

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

LE

RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

DE LA LOI DU 2 JUILLET 1919

Étude critique (Economique et Juridique)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences politiques et économiques)

Soutenue devant la Faculté de Droit de Bordeaux

le vendredi 28 avril 1922, à 2 h. 1/2 du soir

PAR

André TRASBOT

DOCTEUR EN DROIT SCIENCES JURIDIQUES

LAURÉAT DES FACULTÉS DE DROIT DE POITIERS ET DE BORDEAUX

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BORDEAUX

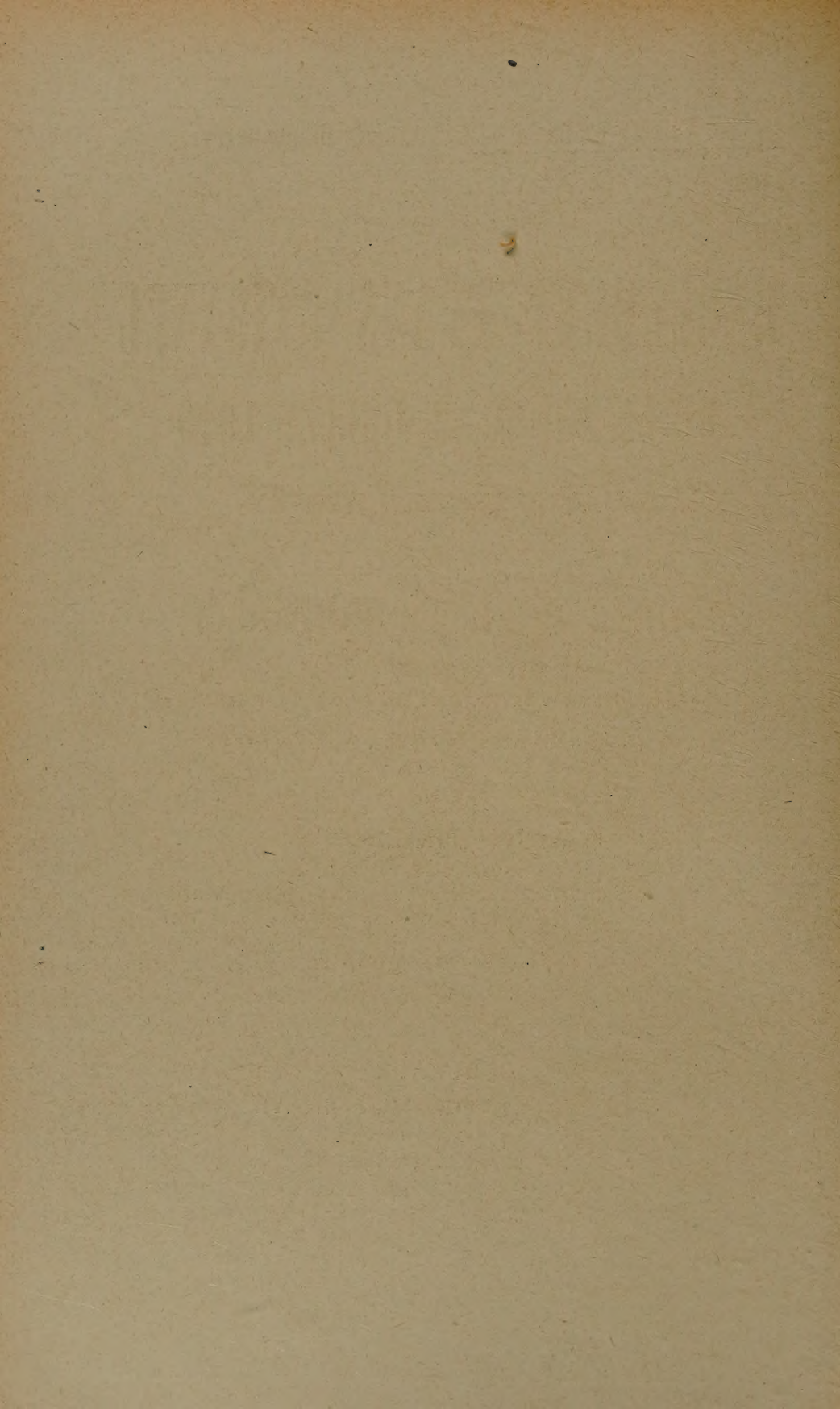
BORDEAUX

IMPRIMERIE DE L'UNIVERSITÉ

Y. CADORET

17 — RUE POQUELIN-MOLIÈRE — 17

1922



FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

LE

RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL DE LA LOI DU 2 JUILLET 1919

Étude critique (Economique et Juridique)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences politiques et économiques)

Soutenue devant la Faculté de Droit de Bordeaux

le vendredi 28 avril 1922, à 2 h. 1/2 du soir

PAR

André TRASBOT

DOCTEUR EN DROIT SCIENCES JURIDIQUES

LAURÉAT DES FACULTÉS DE DROIT DE POITIERS ET DE BORDEAUX

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BORDEAUX

BORDEAUX

IMPRIMERIE DE L'UNIVERSITÉ

Y. CADORET

17 — RUE POQUELIN-MOLIÈRE — 17

1922



FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

PROFESSEUR HONORAIRE : M. SAUVAIRE-JOURDAN, $\otimes$ I.

- MM. DUGUIT, $\otimes$, $\otimes$ I., *Doyen*, professeur de *Droit constitutionnel et administratif* et chargé d'un cours de *Droit constitutionnel* (Doctorat).
DE BOECK, $\otimes$ I., *Assesseur du Doyen*, professeur de *Droit international* et chargé d'un cours de *Droit international privé* (Licence).
BENZACAR, $\otimes$ I., professeur de *Economie politique* et chargé d'un cours de *Législation industrielle* (3^e année).
FERRON, $\otimes$ I., professeur de *Droit commercial*.
BARDE, $\otimes$ I., professeur de *Droit administratif* et chargé d'un cours de *Droit public* (Capacité).
FERRADOU, $\otimes$ I., professeur de *Histoire du droit* et chargé d'un cours de *Histoire du droit privé* (Doctorat).
MARIA, $\otimes$ I., professeur de *Droit romain* et chargé d'un cours de *Histoire du droit public* (Doctorat).
MARGAT, $\otimes$ I., professeur de *Droit civil* et chargé d'un cours de *Droit civil* (Capacité).
BONNECASE, $\otimes$ A., $\otimes$, professeur de *Droit civil* et chargé d'un cours de *Droit maritime* (3^e année).
LESCURE, $\otimes$ A., $\otimes$, professeur de *Economie politique* et chargé d'un cours de *Histoire des doctrines économiques* (Doctorat).
PALMADE, $\otimes$ A., $\otimes$, professeur de *Droit civil* et chargé d'un cours de *Droit civil* (Capacité).
NOAILLES, professeur de *Droit romain*.
VIZIOZ, professeur de *Procédure civile* et chargé d'un cours de *Droit civil comparé* (Doctorat).
PIROU, $\otimes$ A., professeur de *Economie politique et Science financière* et chargé d'un cours de *Législation coloniale*.
POPLAWSKI, agrégé, chargé du cours de *Droit criminel*.

-
- M. MONTIGAUD, $\otimes$ I., *Secrétaire*.
M^{me} COSTES, *commise au secrétariat*.
M. SALINGARDES, *bibliothécaire*.
-

COMMISSION DE LA THÈSE

- MM. LESCURE, professeur..... *Président*.
FERRON, professeur..... }
PALMADE, professeur..... } *Suffragants*

LE

RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

DE LA LOI DU 2 JUILLET 1919

Étude critique (Économique et Juridique)

INTRODUCTION

Une des questions les plus discutées actuellement dans le monde des affaires est bien celle du règlement transactionnel. Le mot, — sinon la chose, — peut à bon droit paraître nouveau. On peut consulter les traités de droit commercial, les ouvrages d'économie politique, les recueils de jurisprudence, rien jusqu'à la loi du 2 juillet 1919 ne fait supposer l'existence d'un règlement transactionnel. C'est à peine si aux périodes de crises graves, en 1848, en 1870, en 1914, on note une suspension plus ou moins brève de certains effets de la faillite. Mais il ne fut jamais question d'un régime différent de la faillite et, depuis la loi du 4 mars 1889, de la liquidation judiciaire. Nous sommes donc en présence d'une insti-

tution nouvelle, créée de toutes pièces par le législateur, sans qu'aucune jurisprudence l'ait précédée.

Au point de vue du droit privé, cette loi a déjà fait l'objet de quelques études (1), se ramenant le plus souvent à un simple commentaire, suivi d'un formulaire destiné aux praticiens pour l'application de la loi. Aussi, devant les discussions soulevées par cette loi, n'est-il pas inutile, au point de vue juridique, d'essayer une étude critique de la loi du 2 juillet 1919. Tel est le premier but de cette thèse (2).

Mais il en est un second. Si les travaux juridiques sur le règlement transactionnel sont peu nombreux, au point de vue économique il n'existe à peu près rien. On est surpris de constater dans les grandes revues économiques un silence presque complet sur ce sujet. Le règlement transactionnel a pour but d'éviter la faillite. Or, si les crises causent des recrudescences de faillites, les faillites elles-mêmes ont une influence sur le développement des crises dont elles peuvent parfois augmenter, par les conditions dans lesquelles elles se produisent, les désastreux effets. Or, nous vivons une des plus formidables crises que l'histoire ait enregistrées. De ce chef, la loi du 2 juillet 1919 revêt une importance économique incontestable (3). Aussi, à côté d'une étude juridique, un

(1) Herbulot et Tchernoff, *Règlement transactionnel pour cause de guerre entre débiteurs et créanciers* (L. 2 juill. 1919), 1920 ; R. Coulet et J.-G. Le Pelletier, *Le règlement transactionnel du passif de guerre des commerçants et des sociétés*, 1919 ; R. Gain, *Le règlement transactionnel de guerre entre les commerçants et leurs créanciers ou concordat préventif*, L. 2 juill. 1919 ; G. Marais, *Le règlement transactionnel entre les commerçants et leurs créanciers* (Tit. I L. 2 juill. 1919), 1920. *Le règlement transactionnel entre les sociétés commerciales et leurs obligataires* (Tit. II L. 2 juill. 1919), 1921. — A côté de ces monographies, on peut citer pour la partie traitant du règlement transactionnel : Lacour et Bouléron, *Précis de droit commercial*, 2^e édit., 1921 ; Lyon-Caen et Renault, *Manuel de droit commercial*, 13^e édit., 1922.

(2) Notre intention n'est pas de faire une étude détaillée et approfondie de chacune des dispositions de la loi. Notre but est plus modeste ; nous ne tiendrons compte que des grands principes du règlement transactionnel pour examiner la valeur de leur application dans la loi qui a consacré cette institution.

(3) Les protagonistes de la loi sur le règlement transactionnel ne se sont d'ail-

aperçu sur la portée économique de la loi nouvelle ne peut-il, croyons-nous, manquer d'intérêt !

Tel sera le double objet de notre travail : indiquer ce que, au point de vue juridique, le règlement transactionnel présente d'original ; montrer à quelle nécessité économique il répond et dans quelle mesure il a rempli son rôle dans notre économie nationale (1).

leurs pas mépris sur la portée économique de leur œuvre : Déclarations de M. H. Defert, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 129 ; de M. R. Rousseau, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 136 ; de M. Étienne Flandin, *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370. — De même, les détracteurs de la loi n'ont pas mis en doute son caractère économique : Prop. Albert Meunier, *Exposé des motifs, Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3001.

(1) Dans les développements qui vont suivre, certaines affirmations pourront paraître insuffisamment justifiées par des faits précis. Nous demandons, tout en le regrettant, d'être cru sur parole. Nous aurions voulu, en effet, donner de fréquents exemples avec de nombreux détails. Mais un devoir de délicatesse envers les personnes bienveillantes qui ont accepté de nous renseigner nous interdit toute indiscrétion.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE

Aperçu du problème économique au lendemain de la guerre. Élaboration de la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel.

SOMMAIRE. — *Section I* : Aperçu du problème économique au lendemain de la guerre. — *Section II* : Élaboration de la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel. — § 1 : Les précédents en France. — § 2 : Les législations étrangères. — § 3 : Les travaux préparatoires de la loi du 2 juillet 1919. — § 4 : Les échos des critiques de la loi du 2 juillet 1919 à la Chambre et au Sénat.

SECTION PREMIÈRE

APERÇU DU PROBLÈME ÉCONOMIQUE AU LENDEMAIN DE LA GUERRE

Quand, au début du mois d'août 1914, la mobilisation générale fut décrétée et la guerre déclarée, il fallut régler la situation patrimoniale des mobilisés et en particulier des industriels et commerçants. En général, on croyait à la brièveté du conflit. « L'opinion communément répandue était que la guerre, en raison même de la violence de la lutte, ne se prolongerait pas au delà de quelques mois. » (1). Aussi, les Chambres, dans la loi du 5 août 1914, accordèrent-elles au gouvernement une véritable délégation législative sans en préciser la durée. En vertu de cette délégation et en conformité d'un état d'esprit qu'il partageait lui-même, le gouver-

(1) Rapp. au Sénat de M. É. Flandin, *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370; *Journ. des faill.*, 1919, p. 43.

nement crut régler définitivement et par simple décret la situation des commerçants et industriels mobilisés; avec une suspension des poursuites et de certains effets de la faillite (Décr. 21 août 1914), on leur accordait un moratorium, mesure essentiellement provisoire, un simple terme et c'était tout; décrets moratoires de quatre-vingt-dix jours se succédant de trois mois en trois mois pour les dettes commerciales en général; décret du 29 août 1914 pour les remboursements d'obligations et le paiement de leurs coupons. Les créanciers ne perdaient rien. Du côté des mobilisés, la situation était également avantageuse; au bout de quelques mois, ils se retrouveraient sensiblement dans la même situation qu'en partant en guerre, le fonds de commerce n'ayant pu souffrir d'une courte absence alors que toutes dettes et toutes poursuites étaient suspendues.

Malheureusement, il devait en être autrement; les mois se succédaient sans que l'on pût prévoir, même approximativement, la fin de la guerre. Pendant ce temps, les concurrents plus heureux, restés à la tête de leur commerce ou de leur industrie, avaient accaparé l'ensemble du marché, et le mobilisé, au retour de la guerre, devait refaire une clientèle qu'il avait perdue. D'autre part, ses économies s'étaient évanouies pour entretenir sa famille; parfois même, on avait contracté de nouvelles dettes. Perte de l'actif, augmentation du passif, la situation s'assombrissait à mesure que le temps s'écoulait. Sans doute, le gouvernement multipliait les décrets moratoires, mais ce n'était pas là une situation définitive. Le jour de la liquidation générale devait fatalement arriver, menaçant d'une ruine totale les mobilisés. C'est ce que constatait le *Journal des faillites* dès 1915-1916 (1). Et M. Rodolphe Rousseau, dans une conférence qui eut lieu le 8 juin 1916, mettait déjà en garde contre ce péril (2).

(1) *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 129.

(2) *Ibid.*, p. 132 et 133.

Évidemment, les mobilisés couraient un sérieux danger pour le moment de leur démobilisation. Mais les non-mobilisés, qui avaient aussi bénéficié de moratoires, étaient dans la même situation. Bien plus, et par un juste retour des choses, celui qu'en langage vulgaire on dénommait « le profiteur », « le nouveau riche », était lui-même menacé. Sa richesse était parfois plus apparente que réelle. Engagé dans de grosses affaires qui n'avaient leur raison d'être que par la guerre, il était exposé à la ruine avec la fin des hostilités.

Ainsi, pour des raisons opposées, industriels et commerçants, mobilisés ou non, allaient subir une crise qui s'annonçait comme devant être sans précédent. C'est avec cette préoccupation que l'on envisagea l'après-guerre.

A vrai dire, on a invoqué presque toujours la situation de l'industriel et du commerçant mobilisé. Ce sentimentalisme nous expliquera du reste par la suite bien des points restés obscurs et nous montrera notamment comment l'opinion a fait fausse route au sujet de la loi nouvelle. « Il ne faut pas, s'écrie M. R. Rousseau, que des commerçants malheureux, victimes d'événements contre lesquels ils n'ont pu lutter, événements qui constituent au plus haut chef la force majeure, commerçants mobilisés et qui ont dû fermer leur maison..., soient assaillis par leurs créanciers le jour où ils rentreront dans leur foyer avant même qu'ils aient pu respirer ou reprendre leurs affaires, et soient menacés de la faillite si des dispositions favorables ne leur permettent pas d'arrêter les poursuites de gens malveillants ou trop ardents. » (1). M. Étienne Flandin, au Sénat, tenait, par la suite, le même langage (2). Les mêmes idées étaient constamment exposées dans les revues et les journaux.

Mais, d'autre part, on peut apercevoir derrière cette façade sentimentale la crainte d'une crise générale englobant mobi-

(1) Rousseau, Conférence du 8 juin 1916, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 139.

(2) *Déb. parl.*, Sénat, séance du 14 nov. 1918.

lisés et non-mobilisés, envisagée par les personnes averties des choses de l'industrie et du commerce. M. Bessières, membre de la Chambre syndicale des métaux, disait le 8 juin 1916 : « Qui donc, à l'heure actuelle, tant commerçant qu'industriel, pourrait dire dans quelle situation il se trouve ? Avant la guerre, il a déposé chez son banquier un nombre assez considérable de valeurs qui ont été prises à l'escompte. Où en est-il ? Il y a là un gros point d'interrogation, et tel qui se croit très rassuré pourrait peut-être, à un moment donné, être fort ennuyé lorsqu'il découvrira le montant du passif qu'il aura chez son banquier. Non seulement cette question intéresse les commerçants qui ne sont pas au front, mais à plus forte raison les commerçants actuellement mobilisés. » (1). M. Chastenet affirmait également que la situation devait être « envisagée sérieusement » et qu'une solution devait être trouvée « pour éviter une crise redoutable » (2). Mais c'est le rapporteur au Sénat, M. Flandin, qui semble avoir précisé le plus nettement cette idée : « En employant, dit-il, la formule « pour cause générale de guerre », nous voulons spécifier que les tribunaux n'auront pas la tâche, qui pourrait être parfois fort délicate, de rechercher si la situation du débiteur provient ou non du fait de la guerre ; il suffira que l'état d'insolvabilité se soit produit au cours de la guerre ou de la période transitoire prévue par la loi, pour ouvrir au débiteur malheureux et de bonne foi le droit de solliciter le bénéfice du règlement transactionnel. » (3).

Devant la crise générale qu'on redoutait, la loi positive en vigueur suffisait-elle ?

Sans doute, on pouvait invoquer l'article 1244 du Code

(1) *Journ. des faill.*, C. R. de la séance du 8 juin 1916, 1915-1916, p. 166.

(2) *Doc. parl.*, Sénat, 1916, Annexe n° 92.

(3) *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370, et *Déb. parl.*, Sénat, séance du 14 nov. 1918.

civil ouvrant au juge la faculté d'accorder au débiteur un délai de grâce. Mais ce texte parle de délais « modérés », le juge doit user de ce moyen « avec une grande réserve ». Or, de longs délais seraient probablement nécessaires. De plus, l'article 1244 ne prévoit aucune remise, même partielle, qui serait très souvent l'unique moyen pour le débiteur de rétablir ses affaires et de relever son crédit (1).

On pouvait encore songer à une autre solution : Le débiteur commerçant, menacé de ne pouvoir faire face à ses échéances, a la possibilité de recourir à une réunion de ses créanciers, de leur exposer sa situation et d'obtenir d'eux un concordat amiable. Mais il faut l'unanimité et, dans la pratique, cette unanimité est irréalisable (2).

En dehors de ces deux solutions, la législation en vigueur n'offrait d'autre issue que la faillite et la liquidation judiciaire, différentes juridiquement, mais identiques au point de vue économique : faillite et liquidation judiciaire équivalent à la mort économique d'une entreprise. Les protagonistes de la loi du 2 juillet 1919 ne s'y sont d'ailleurs pas trompés (3).

Au lendemain de la guerre, la faillite et la liquidation judiciaire présentaient des inconvénients très graves. Leur application à des combattants était d'abord une iniquité : il eût été profondément choquant pour la conscience publique de livrer à la publicité même de la simple liquidation judiciaire le nom d'un combattant et de lui faire perdre tout son patrimoine pour avoir accompli son devoir. D'autre part, la faillite et la liquidation judiciaire ne répondaient plus à leur but économique. En effet, dans les circonstances normales, un industriel ou un commerçant au-dessous de ses

(1) *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370.

(2) *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe, n° 5851; *Journ. des faill.*, 1919, p. 96.
— V. également R. Rousseau, 8 juin 1916, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 157.

(3) R. Rousseau, 8 juin 1916, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 138-139, et président Petit devant la commission du Sénat, *P.-V. de la commission sénatoriale*, p. 54 (rapporté par Goulet et Le Pelletier).

affaires est le plus souvent malhonnête ou maladroit, et la sévérité de la loi est un moyen très efficace pour l'inciter à rester honnête (1). Au reste, le nombre des faillites et des liquidations judiciaires, relativement peu élevé, n'avait qu'une assez faible répercussion sur l'état économique d'un pays. A la fin de la guerre, au contraire, la situation était entièrement changée, il fallait s'attendre à une faillite brusque et totale de l'industrie et du commerce. En outre, la crise allait frapper tous les pays du monde entier, nul secours n'était à attendre de l'étranger. Il fallait aussi compter avec les répercussions et les successions de faillites. Des stocks énormes de marchandises seraient jetés sur le marché; la baisse qu'on escomptait se transformerait vite en un effondrement des prix. Le danger semblait tel que le crédit de l'État risquait lui-même d'être compromis. Il fallait à tout prix « arrêter le flot montant des faillites », selon l'expression de M. Viviani (2).

Devant cette nécessité de favoriser les commerçants mobilisés et de sauver le pays entier d'une crise redoutable (3), le législateur, par la loi du 2 juillet 1919, créa une institution nouvelle : le règlement transactionnel.

SECTION II

ÉLABORATION DE LA LOI DU 2 JUILLET 1919 SUR LE RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

§ I. Les précédents en France.

Si la longue durée de la guerre de 1914-1918 a posé le problème de la liquidation des dettes de guerre sous un jour

(1) Bédarride, *Traité des faillites et des banqueroutes*, 4^e édit., tit. I, préface, vi.

(2) Discours Flandin au Sénat, séance du 1^{er} déc. 1921.

(3) Sur cette double nécessité, V. les déclarations de M. Flandin au Sénat (*Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370; *Journ. des faill.*, 1919, p. 44); et de M. Decroze à la Chambre (*Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe n° 5851, *Journ. des faill.*, 1919, p. 96).

nouveau, des situations quelque peu analogues ont dû se présenter antérieurement, notamment en 1848 et en 1870. Aussi, n'est-il peut-être pas inutile de rechercher quelles furent les solutions alors adoptées. Nous ne remonterons pas plus haut que 1848, car la transformation économique date du milieu du XIX^e siècle et l'on risquerait, en étudiant des événements plus anciens, de comparer des situations économiques qui ne sont pas comparables.

Lorsque, le 24 février 1848, la Révolution eut renversé le gouvernement de la monarchie de Juillet, la France se ressentait encore de la crise de 1847 (1). La Révolution, au point de vue industriel, commercial et même agricole, ne pouvait que prolonger et aggraver la crise. En effet, le public se précipita aux guichets de la Banque de France, dont le gouvernement dut assurer le salut. Les rapports des commerçants et de leurs créanciers étant également critiques, la même intervention du gouvernement s'imposait. Aussi, dès le 20 mars 1848, un décret fut-il pris autorisant les tribunaux de commerce à accorder aux débiteurs commerçants un sursis à certaines conditions de surveillance et prorogeant de trois mois les délais de paiement. Le gouvernement pensa-t-il aller plus loin ? Jules Favre affirma ensuite que le gouvernement avait rédigé un projet de réforme beaucoup plus radical. Toujours est-il que si ce projet a existé, il n'a jamais vu le jour (2).

(1) Sur la crise de 1847, V. Lescure, *Des crises générales et périodiques de surproduction*, 2^e éd., 1910, p. 43 et s.

(2) Suivant certains, la situation révélait une particulière gravité. On peut citer à titre d'exemple les déclarations du député Besnard à la séance du 17 août 1848 (*Monit. univ.*, du 18) : « S'il fallait aujourd'hui suivre les conséquences logiques de cette situation, il arriverait ceci : c'est qu'à Paris, il faudrait déclarer immédiatement 6 à 7.000 faillites ; c'est que, dans les départements, il en faudrait déclarer au moins le double. Ainsi 25.000 faillites peut-être écloraient tout à coup sur l'ensemble de notre sol, et le monde commercial déplorerait en même temps une crise aussi profonde et aussi radicale. Je ne crains pas de le dire, il en résulterait ceci, que le crédit intérieur, déjà profondément atteint, se trouverait tout à coup écrasé ; qu'à l'extérieur, le crédit tomberait dans la nullité complète, et que la confiance que les étrangers auraient pu avoir encore dans notre com-

Aussi, certains membres de l'Assemblée nationale prirent-ils l'initiative au début de juin 1848, et deux propositions émanant des citoyens Dupont de Bussac et Jules Favre furent déposées sur le bureau de l'Assemblée. Leurs auteurs voulaient éviter la faillite aux commerçants victimes des événements par la création d'une institution nouvelle. Mais, en dehors de cette communauté de but, les deux propositions étaient par ailleurs fort différentes :

La proposition du citoyen Dupont de Bussac « sur les concordats amiables », dont le titre était significatif, était assez développée et comprenait quinze articles assez longs. Le débiteur devait être malheureux et de bonne foi. Il avait l'initiative de la procédure au moyen d'une requête qu'il adressait au tribunal. Celui-ci nommait trois arbitres liquidateurs. Ces trois arbitres choisissaient les noms de quatre créanciers qu'ils présentaient au tribunal de commerce. Ce tribunal en désignait deux qui, unis aux trois arbitres liquidateurs, formaient le tribunal arbitral de cinq membres. A la suite d'une publicité par la presse, le tribunal arbitral se réunissait ; entre le débiteur et les créanciers, qui pouvaient demander toutes explications et même faire opposition pour fraude du débiteur, s'établissait en quelque sorte un débat et le débiteur faisait des propositions de concordat amiable. Le tribunal arbitral votait, il adoptait le concordat amiable à l'unanimité ou à la majorité, ou bien il rédigeait une déclaration constatant qu'il n'avait pas été possible d'arriver à une entente. On transmettait au tribunal de commerce qui homologuait dans le premier cas (mais pas obligatoirement) ou convertissait en faillite dans le second cas. Mais le débiteur devait être de bonne foi, l'article 6 *in fine* édictait, en cas de rejet

merce, ils la perdraient tout à coup pour un temps plus ou moins prolongé. En présence de ces faits et de cette crise, des propositions ont été faites ayant pour but de faciliter, dans le monde commercial souffrant et si profondément atteint, des moyens d'arrangement qui laisseraient marcher dans ce monde commercial tout ce qui peut continuer les affaires... »

ou d'annulation, la sanction sévère de la banqueroute frauduleuse. L'innovation était hardie ; les créanciers ne décidaient plus eux-mêmes du sort du débiteur, mais par l'intermédiaire de deux représentants, et encore étaient-ils en minorité en face des trois liquidateurs. De plus, cette proposition visait une loi définitive (1).

La proposition Jules Favre était moins radicale et beaucoup plus courte (quatre articles). Les créanciers et le débiteur s'entendaient sur le concordat amiable. Si le concordat réunissait la majorité des deux tiers des créanciers et non des créances, on le soumettait à l'homologation du tribunal de commerce qui pouvait refuser en cas de fraude. Les créanciers non adhérents pouvaient s'opposer pendant un mois. Il n'y avait pas d'appel. La procédure ne recevait pas de publicité ou tout au moins la proposition si brève n'en portait pas trace. Enfin, c'était une loi transitoire devant durer six mois (2).

Déposées le 8 juin 1848, ces propositions furent renvoyées aux commissions. Le 20 juin, Jules Favre remonta à la tribune et demanda l'urgence qui, malgré une atmosphère politique et sociale surchauffée (nous sommes à quarante-huit heures de l'insurrection de juin), lui fut accordée. Mais le ministre de l'Industrie et du Commerce Flocon ne cacha pas sa manière de voir : « Le gouvernement croit devoir déclarer qu'il est également contraire à l'une et à l'autre propositions » (3).

Deux commissions s'occupèrent des propositions : la commission de législation et la commission de l'industrie et du commerce.

La commission de législation se montra hostile aux propositions et désigna comme rapporteur Bravard-Veyrières,

(1) *Monit. univ.*, 12 août 1848.

(2) Séance du 8 juin 1848, *Monit.*, 9 juin.

(3) Séance du 20 juin 1848, *Monit.*, 21 juin.

professeur de Code de commerce à la Faculté de droit de Paris. Le rapporteur, après avoir examiné les propositions au double point de vue économique (1) et juridique, concluait à leur rejet. Toutefois, la commission de législation, recon-

(1) Le texte de ce rapport se trouve au *Moniteur universel* du 12 août 1848. Nous croyons devoir reproduire, dans un but de comparaison, la page dans laquelle Bravard-Veyrières fait la critique économique des deux propositions. Voici en quels termes il s'exprime : « Après cet examen du côté juridique des deux propositions, il restait à les apprécier au point de vue de leur utilité publique, du secours qu'elles pouvaient apporter au commerce dans les circonstances où il se trouve. Nous avons scrupuleusement recueilli tout ce qui pouvait nous éclairer à cet égard. Le gouverneur de la Banque nous a déclaré que, depuis la Révolution de février, cet établissement avait escompté, en trois mois, pour 500 millions d'effets; qu'il s'était montré d'une grande bienveillance et d'une extrême facilité, parce qu'en agissant ainsi il avait confiance dans les garanties qu'il trouvait dans la législation actuelle; mais que si on modifiait cette législation au détriment des créanciers, il serait impossible à la Banque de continuer ce système; elle serait condamnée à se montrer très exigeante, très minutieuse, à prendre, en un mot, ses précautions et contre les débiteurs et contre la loi elle-même, par suite à restreindre considérablement les crédits qu'elle fait, et à Paris et dans les départements. Le Comptoir National d'Escompte est dans la même position et ce qui vient d'être dit de la Banque s'applique également à ce comptoir. Mais, en faisant abstraction de cette considération, qui cependant a une grande valeur, et en nous plaçant à un point de vue plus général et plus direct, nous avons dû rechercher si, en elles-mêmes, les mesures proposées étaient de nature à faciliter, à accélérer la reprise du travail et des affaires. Les deux autorités les plus graves en ce point, le tribunal de commerce et la chambre de commerce, ont été d'accord avec la Banque pour répondre négativement à la question ainsi posée; et voici en substance les raisons que les délégués de ces corps ont fait valoir : les capitaux ont eu peur, ils se sont cachés, mais ils n'ont pas pour cela cessé d'exister, ils sont tout prêts, au contraire, à rentrer dans la circulation, pourvu qu'ils puissent le faire avec sécurité, que ceux qui les possèdent aient la garantie, en s'en dessaisissant, de pouvoir un jour les recouvrer. Or, ce serait un étrange moyen de les rassurer que de mettre les créanciers à la merci des débiteurs; et qu'on ne s'y trompe pas, si cette mesure était admise, elle affecterait non seulement le présent, mais encore l'avenir; car les capitalistes ne manqueraient pas de se dire que si, à raison d'une circonstance extraordinaire, on a pu une première fois leur enlever les garanties que leur offrait la législation, on pourrait bien encore, à l'avenir, s'il survenait d'autres circonstances extraordinaires, recourir à un expédient du même genre, et alors la confiance qu'il s'agit de rétablir serait détruite à tout jamais. Aussi, résumant à cet égard l'opinion de tous les autres délégués, l'un d'eux nous a-t-il dit, je reproduis ses propres expressions : « Nous sommes, nous, aux premières loges pour voir ce qui peut faire reprendre le commerce, et nous vous disons : non, ce n'est pas là le moyen; il n'y en a qu'un, c'est le rétablissement du crédit, et vous le ferez fuir avec vos mesures, car elles détruiront la confiance en mettant les créanciers à la merci des débiteurs. »

naissant qu'il y avait des situations dignes d'intérêt, émettait un projet de décret suivant lequel « les suspensions ou cessations de paiements survenues depuis le 24 février jusqu'à la promulgation du présent décret, bien que régies par les dispositions du livre III du Code de commerce, ne recevraient la qualification de faillite et n'entraîneraient les incapacités attachées à la qualité de failli que dans le cas où le tribunal de commerce refuserait d'homologuer le concordat, ou en l'homologuant ne déclarerait pas le débiteur affranchi de cette qualification » (1). Mais là se bornaient les concessions de la commission de législation.

Par contre, la commission du commerce et de l'industrie se montra favorable aux principes des propositions Dupont de Bussac et Jules Favre, et, les amendant, rédigea un nouveau projet de décret sur les concordats amiables. Les différences avec les propositions précédentes étaient les suivantes : La requête initiale du débiteur entraînait automatiquement un sursis à paiement d'un mois. Le tribunal arbitral était remplacé par le tribunal de commerce. Et surtout, au lieu d'une simple majorité en nombre des deux tiers (Jules Favre), il fallait que cette majorité représentât les trois quarts des créances. On était bien près de la liquidation judiciaire actuelle, car on maintenait la publicité et on laissait au débiteur l'administration de ses affaires (2).

Jules Favre, sentant probablement la partie compromise, rédigea une nouvelle proposition se rapprochant de celle de la commission du commerce et de l'industrie (3). Le citoyen Boudet en présenta une autre (4), de telle sorte que cinq projets ou propositions étaient en présence : propositions Dupont de Bussac, Jules Favre, Boudet, projet de la commission de législation et projet de la commission de l'industrie et du

(1) *Monit. univ.*, 12 août 1848.

(2) *Ibid.*

(3) *Ibid.*

(4) *Ibid.*

commerce. En réalité, les deux derniers restèrent seuls en discussion sérieuse.

Cette discussion s'ouvrit enfin et elle dura les 17, 18, 19, 21 et 22 août (1). Tour à tour, les orateurs montèrent à la tribune et développèrent avec beaucoup de talent et de conviction leurs arguments. Le ministre des Finances Goudchaux, prit nettement position contre la commission du commerce et de l'industrie. Cette discussion très longue présente, étant donnés les événements actuels, le plus vif intérêt. Toujours est-il que l'Assemblée nationale adopta le principe de la commission de législation, mais le tempéra par quelques emprunts au projet de la commission du commerce et de l'industrie. Ce fut le décret du 22 août 1848, toujours intitulé : « Sur les concordats amiables », quoique le principe du véritable concordat amiable ait été abandonné (2). L'article 1^{er} reprenait le texte même de la proposition de la commission de législation : Plus de qualification de faillite, plus de déchéances pour les cessations de paiements survenues depuis le 24 février 1848. L'article 2 consacrait au contraire les idées de la commission du commerce et de l'industrie : Si le débiteur obtenait l'adhésion de la majorité en nombre de ses créanciers représentant les trois quarts en sommes, il conservait, pendant la procédure précitée de simple cessation de paiements, l'administration de ses biens (3).

Ce décret une fois voté, fut appliqué très largement par les tribunaux de commerce, ce qui motiva les plaintes de Bravard-Veyrières (4).

En définitive, Dupont de Bussac, le premier en France, semble-t-il, eut l'idée d'une institution permanente qui ne

(1) *Monit. univ.*, 18, 19, 20, 22 et 23 août 1848.

(2) C'est ce que fait remarquer Duvergier, 1848, p. 458 en note.

(3) *Monit. univ.*, 26 août 1848; Duvergier, 1848, p. 458.

(4) Observations sur l'application du décret du 22 août 1848 relatif au concordat amiable. *Monit. univ.*, 25 sept. 1848; D., 48. 4. 151. — V. également sur toute cette période, Herbulot et Tchernoff, p. 26 et s.

consacrait pas la subordination complète du débiteur à ses créanciers ; le premier, il dessaisit les créanciers pour faire passer leurs droits à un tribunal. C'est là le caractère vraiment original de sa proposition. En dehors d'elle, toutes les autres maintiennent la prééminence des créanciers ; ce ne sont que des atténuations de la faillite. Une fois la crise de 1848 passée, on oublia vite ces questions et on ne connut plus que la faillite. Il fallut la guerre de 1870-1871 pour remettre les vieilles propositions et le décret du 22 août 1848 à l'ordre du jour.

A peine arrivé au pouvoir, le Gouvernement de la Défense nationale reprit le décret du 22 août 1848 et, dans un décret du 7 septembre 1870 (1), il édicta les mêmes mesures qu'en 1848, pour une période allant du 10 juillet 1871 jusqu'à un mois après la fin des hostilités.

Ce décret fut appliqué pendant toute la guerre. Le 28 janvier 1871, Jules Favre et Bismarck signaient l'armistice. Alors se posait de nouveau la question dite des « concordats amiables », telle que l'avait posée le décret du 7 septembre 1870. Il était évident que les circonstances qui l'avaient motivé, n'avaient pas changé avec l'armistice. Aussi, le 11 mars 1871, MM. Ducuing, Daron, Parent et Flottard, députés à l'Assemblée nationale qui venait d'être élue, proposèrent-ils de proroger le décret du 7 septembre 1870, mais sous la forme d'une loi nouvelle ; la prorogation proposée devait aller jusqu'au 31 décembre 1871 (2). Le 6 avril 1871, fut déposé un rapport sommaire de M. de Lamberterie qui demandait la prise en considération, mais avec toutes réserves (3). Le 7 avril 1871, M. Ducuing et ses collègues déposaient une nouvelle proposition en cinq articles, mais

(1) Duvergier, 1870, p. 324.

(2) *J. off.*, 16 mars 1871.

(3) *J. off.*, 24 mars 1871, et *Doc. parl.*, 1871, Annexe n° 111.

très différente de la première et où ils reprenaient en les détaillant les propositions Jules Favre de 1848; on n'y trouvait pas trace de publicité, le débiteur restait à la tête de ses affaires, mais il devait réunir la majorité en nombre des créanciers et la majorité en sommes des deux tiers des créances; toute fraude était punie des peines de l'escroquerie et du faux témoignage (1). Mais, à l'encontre de la proposition Jules Favre, la nouvelle proposition Ducuing avait en vue une institution permanente.

Le 17 avril 1871, Mathieu Bodet, rapporteur, lui-même ancien membre de l'Assemblée nationale de 1848, monta à la tribune et lut son rapport sur les deux propositions Ducuing. La commission et son rapporteur écartaient la seconde proposition parce que le problème soulevé méritait une étude approfondie que les événements ne permettaient pas (2). Mathieu Bodet se bornait à la première proposition Ducuing et encore y apportait-il des restrictions : il ne voulait pas d'une prorogation allant jusqu'au 31 décembre 1871, mais simplement jusqu'au 30 septembre 1871. L'Assemblée adopta complètement cette thèse qu'elle consacra dans la loi du 22 avril 1871, reproduisant purement et simplement le décret du 22 août 1848 (3).

La question fut encore soulevée au mois d'août 1871, au moment où finissait la prorogation du 22 avril 1871. Ducuing reprit sa proposition. Le rapport de Le Royer lui fut encore hostile (4). Ducuing, voyant la cause perdue, retira lui-même sa proposition.

Dans ces conditions, tout devenait plus simple; une loi du 9 septembre 1871 prorogea la loi du 22 avril jusqu'au 31 décembre 1871 (5). Une loi du 19 décembre 1871 édicta

(1) *J. off.*, 19 avril 1871, *Doc. parl.*, 1871, Annexe n° 116.

(2) *J. off.*, 26 avril 1871, *Doc. parl.*, 1871, Annexe n° 145.

(3) *J. off.*, 23 avril 1871, Duvergier, 1871, p. 102.

(4) *J. off.*, 30 août 1871, *Doc. parl.*, 1871, Annexe n° 479 (Rapp. déposé dès la séance du 9 août 1871).

(5) *J. off.*, 10 sept. 1871, Duvergier, 1871, p. 232.

une nouvelle prorogation jusqu'au 13 mars 1872 (1). Ce fut tout. L'idée de Jules Favre et de Ducuing devait porter ses fruits ; elle aboutit à la loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire.

Par contre, l'idée de Dupont de Bussac n'attira pas l'attention du législateur. Certaines propositions postérieures à la loi du 4 mars 1889 eurent, sans doute, la prétention de prendre le contre-pied de la liquidation judiciaire. Mais elles étaient bien loin d'avoir la portée radicale de celle de Dupont de Bussac. Telles furent les propositions Gervais et Failliot.

Le 3 juillet 1900, M. Gervais, député, déposa sur le bureau de la Chambre une proposition de loi sur les « liquidations amiables ». L'auteur de la proposition avait été surtout impressionné par le fait qu'un débiteur au-dessous de ses affaires devait réunir l'adhésion unanime de ses créanciers pour obtenir une entente avec eux, ou bien liquider dans des conditions de publicité telles que tout relèvement commercial lui devenait pour toujours impossible (2).

Aussi, M. Gervais proposait-il que le débiteur cessant ses paiements pût obtenir une liquidation amiable aux conditions suivantes : déposer une requête au tribunal de commerce afin de nomination d'un liquidateur amiable. Après examen de la situation par le liquidateur, réunion des créanciers et propositions du débiteur. La liquidation amiable devrait obtenir, comme la liquidation judiciaire, une majorité en nombre des créanciers et une majorité en sommes des deux tiers des créances. Il n'était même pas question d'homologation par le tribunal. Le tout sans publicité aucune. Cette proposition fut renvoyée à la commission de réforme de législation civile et nous croyons qu'elle n'eut pas d'autre suite (3).

(1) *J. off.*, 20 déc. 1871, Duvergier, 1871, p. 327.

(2) Sur l'exposé des motifs et la proposition Gervais, V. *Doc. parl.*, Chambre, 1900, sess. ord., séance du 3 juill. 1900, p. 1689, Annexe n° 1798.

(3) On peut citer également une proposition rédigée dans le même sens, en

Dans la séance du 19 juin 1911, la proposition Gervais fut reprise à la Chambre par M. Failliot, député. Dans l'exposé des motifs, M. Failliot se montre frappé des inconvénients de la liquidation judiciaire déjà signalés en 1900. Sa proposition, plus détaillée que celle de M. Gervais (six articles), comprenait douze articles, mais elle n'était que le développement des mêmes principes. M. Failliot se montrait particulièrement hostile à la publicité. Cette proposition, renvoyée à la commission du commerce et de l'industrie, n'eut pas plus de succès que la précédente (1).

La guerre qui s'ouvrait en août 1914 ramena l'attention sur les mesures prises en 1848 et en 1870. Nous avons vu qu'un décret du 21 août 1914 reproduisit les décrets de 1848 et 1870, en tenant compte toutefois de l'existence de la liquidation judiciaire (2). On y ajouta des moratoires et ce fut tout.

Ainsi, la législation française, en dehors de la faillite et de la liquidation judiciaire, qui, économiquement, n'ont pas de différence, ne présentait aucune institution spéciale susceptible d'assurer le maintien des entreprises frappées par la guerre. En était-il de même à l'étranger? C'est ce qui reste à voir.

§ II. Les législations étrangères.

L'étranger, à l'opposé de la France, possédait des institutions assurant non seulement la liquidation, mais aussi le maintien d'un établissement en difficulté. En vue d'éviter la

février 1909, par le Syndicat général de l'industrie et du commerce à Paris. Mais, croyons-nous, cette proposition n'eut pas de suites parlementaires. Pour détails complémentaires, V. Herbulot et Tchernoff, p. 42, 43, 44, qui, à notre avis, lui donnent une importance exagérée.

(1) Sur l'exposé des motifs et la proposition Failliot, V. *Doc. parl.*, Chambre, 1911, sess. ord., séance du 19 juin 1911, p. 573, Annexe n° 1061. — V. sur les précédents historiques du règlement transactionnel, Percerou, *Des faillites et banqueroutes et liquidations judiciaires*, t. I, p. 32 et s.

(2) *J. off.*, 22 août 1914; *Journ. des faill.*, 1914, p. 447, et 1915, p. 16, avec un commentaire.

liquidation d'un commerce ou d'une industrie momentanément gêné, la Belgique jouissait du concordat préventif (LL. 20 juin 1883 et 29 juin 1887). — La Grande-Bretagne avait également des dispositions tout à fait originales dans ce but (L. 25 août 1883 sur les faillites). — De même l'Espagne, dans son Code de commerce de 1885. — Le Luxembourg, par une loi du 14 avril 1886, introduisait le concordat préventif belge. — Le Brésil jouissait d'un régime spécial instauré par un décret du 24 octobre 1890. — Dans le même sens avaient été promulguées les deux lois danoises des 18 décembre 1897 et 1^{er} février 1901. — Les États-Unis avaient suivi l'exemple de l'Angleterre (L. féd. 1^{er} juill. 1898). — La Norvège avait voté une loi du 6 mai 1899. — L'Égypte elle-même, avec son décret-loi du 26 mars 1900, modifiant les articles 202 à 218 de son Code de commerce, introduisait dans sa législation le concordat préventif. — L'Italie avait depuis le 14 avril 1903 une loi sur le concordat préventif et les petites faillites. — Seule, parmi les pays de législation germanique, la Suisse, dans sa grande loi du 11 août 1889 (art. 335), possédait un concordat préventif.

Ainsi, au début de la guerre, la France, l'Autriche et l'Allemagne étaient les seuls pays dont la législation, très avancée cependant, ne possédait aucune institution analogue au concordat préventif sous ses multiples formes. L'Autriche opéra la réforme nécessaire le 17 décembre 1915. L'Allemagne suivit par une ordonnance du conseil fédéral du 14 décembre 1916. Enfin, la France attendit la fin de la guerre pour voter sa loi du 2 juillet 1919, qui, dans l'esprit de ses rédacteurs, correspondait très exactement au concordat préventif des pays étrangers (1).

A titre d'exemple, nous étudierons successivement le con-

(1) Avec le concordat préventif, certains pays possèdent (Belgique) ou ont possédé (Italie) le sursis à paiement. Cette institution peut être sans inconvénient passée sous silence, car elle a des rapports beaucoup plus lointains avec le règlement transactionnel.

cordat préventif ou institutions équivalentes en Belgique, en Allemagne, en Grande-Bretagne, aux États-Unis et en Espagne. Nous aurons ainsi à parcourir les législations latines, germaniques et anglo-saxonnes (1).

La Belgique a admis le concordat préventif à titre temporaire tout d'abord (L. 20 juin 1883), puis à titre définitif et permanent (L. 29 juin 1887) (2). L'économie du système était la suivante : Les articles 1 et 2 posaient très nettement le principe ; le débiteur devait obtenir la majorité en nombre et la majorité en sommes des trois quarts des créances ; il fallait, en plus, l'homologation du tribunal de commerce, homologation qui n'était accordée qu'au débiteur malheureux et de bonne foi. Le débiteur avait l'initiative de la procédure par une requête contenant la liste de ses créanciers, reconnus ou prétendus, l'exposé des événements, un état détaillé et estimatif de l'actif, enfin les propositions concordataires (art. 3). La requête était inscrite au greffe sur un registre spécial (art. 4). Le tribunal examinait s'il y avait lieu de donner suite à la requête. Dans l'affirmative, il fixait dans la quinzaine la date de la convocation des créanciers et une publicité avait lieu dans les trois jours, notamment au *Moniteur belge*. Le tribunal nommait un juge délégué. Le jugement du tribunal entraînait sursis aux actes d'exécution, mais ce sursis ne profitait ni aux codébiteurs, ni aux cautions qui avaient renoncé au bénéfice de discussion (art. 5). A partir de ce jugement, le débiteur ne pouvait aliéner, hypothéquer, s'engager sans l'autorisation du juge délégué (art. 6). Le juge délégué devait être un homme expert et prêter serment (art. 7). Il convo-

(1) Pour ne pas alourdir cet exposé, nous n'examinerons pas la législation italienne qui présente une très grande affinité avec la loi belge. Nous avons préféré étudier cette dernière parce qu'elle a été invoquée constamment pendant les travaux préparatoires de la loi du 2 juillet 1919, beaucoup plus que la loi italienne de 1903.

(2) Servais, *Code de commerce belge*, p. 338 et s.

quait individuellement par lettre recommandée, huit jours à l'avance les créanciers. La lettre du juge délégué contenait les propositions concordataires. Le créancier qui se trouvait à l'étranger était prévenu par télégramme recommandé. Un exemplaire des journaux, des lettres, des télégrammes était déposé au greffe. Le débiteur devait y déposer une provision (art. 8). A l'assemblée des créanciers, le juge délégué lisait son rapport, le débiteur faisait ses propositions. Les créanciers déclaraient leurs créances et disaient s'ils acceptaient ou non; les créanciers non convoqués pouvaient faire leur déclaration. Les créanciers et le débiteur avaient un droit de contestation (art. 9). Les créanciers munis de sûreté perdaient leur sûreté en délibérant; mais ils pouvaient ne perdre leur sûreté que pour moitié en produisant au concordat simplement pour moitié de leur créance (art. 10). Le juge délégué pouvait proroger la réunion à la quinzaine suivante (art. 11). Un procès-verbal était rédigé (art. 12) et déposé au greffe à la disposition des intéressés (art. 13); pendant huit jours, les créanciers omis pouvaient produire au greffe et voter (art. 14). Au jour fixé, le rapport du juge délégué était lu au tribunal en audience publique. Le débiteur et les créanciers étaient entendus. Le tribunal statuait sur l'homologation et sur les contestations (art. 15); mais pour les créances contestées, la décision du tribunal ne portait pas sur le fond, mais simplement sur leur admission en tout ou en partie (art. 16). Le tribunal pouvait refuser d'homologuer pour inobservation des formes, dans l'intérêt public ou celui des créanciers (art. 17), et pouvait toujours déclarer la faillite s'il s'apercevait que le débiteur n'était pas malheureux et de bonne foi (art. 18). Le jugement d'homologation était affiché pendant trois jours dans l'auditoire du tribunal et publié dans les journaux (art. 19). L'article 20 donnait au créancier le droit de formuler une opposition motivée, notamment pour mauvaise foi. Les articles 21 et 22 créaient une procédure d'appel et de cassation

très rapide. Le concordat devait toujours contenir la clause de paiement intégral en cas de bonne fortune (art. 24). Le concordat n'était opposable qu'aux engagements chirographaires qui lui étaient antérieurs (art. 23). Puis annulation et résolution dans des cas divers (art. 25 et 26). Tous les trois mois, les affaires du débiteur étaient contrôlées (art. 27). Et la loi se terminait par des dispositions diverses et par des pénalités, notamment celles de la banqueroute simple dans certains cas contre le débiteur et les créanciers complices (art. 28 à 33). Telle était la législation belge qui ne connaissait, avec le sursis à paiement, que la faillite et le concordat préventif. Mais ce concordat préventif ne se rapprochait-il pas beaucoup de notre liquidation judiciaire ? Nous ne le croyons pas ; sans parler des buts différents des deux institutions, la procédure était beaucoup plus rapide ; d'autre part, la publicité était réduite à un strict minimum. Enfin, la loi belge créait une atmosphère de bienveillance pour le débiteur qui, dans la liquidation judiciaire, est presque aussi suspect que le failli. Par contre, sur un point, le concordat préventif belge était plus rigoureux : au lieu de la majorité des deux tiers en sommes, il fallait une majorité des trois quarts. Mais les deux institutions reposaient sur la même idée de prééminence des créanciers sur le débiteur. Le système du concordat préventif n'a d'ailleurs pas eu que des admirateurs en Belgique. M. Wahl, professeur de droit commercial à la Faculté de Paris, consulté au moment des travaux préparatoires de la loi du 2 juillet 1919, déclarait que « le concordat préventif avait soulevé en Belgique de très vives critiques » (1).

Toute différente est l'ordonnance du Conseil fédéral du

(1) *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe, n° 5861, *Journ. des faill.*, 1919, p. 109. — V. également l'avis de M. Bessièrès sur le concordat préventif belge, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 167 (rapportant l'avis du président du Tribunal de commerce de Bruxelles).

14 décembre 1916, applicable à tout l'Empire allemand. La législation allemande des faillites, contenue dans la loi du 10 février 1877, puis dans celle du 17 mai 1898, était basée sur une double idée : 1° La faillite (*Konkursordnung*) était commune aux commerçants et aux non-commerçants ; 2° elle était l'unique solution en présence d'une personne au-dessous de ses affaires ; il n'y avait pas d'institution préventive. De ces deux caractères, le premier seul a été maintenu. Le second n'a pas résisté aux nécessités de la guerre.

L'Allemagne, au début des hostilités, donna au Conseil fédéral (*Bundesrath*) une véritable délégation législative (art. 3. L. 4 août 1914). Grâce aux pouvoirs que lui conférait cette loi, le Conseil fédéral rendit une ordonnance (*Bundesrathsverordnung*) du 8 août 1916 qui fut le premier pas dans le sens de la dualité des procédures ; cette ordonnance créait le contrôle des affaires (*Geschäftsaufsicht*) du débiteur gêné. La réforme décisive fut accomplie par une nouvelle ordonnance du 14 décembre 1916 qui adjoignit au contrôle des affaires le concordat (*Zwangsvergleich*). Comme la faillite, cette procédure s'applique aussi bien aux non-commerçants qu'aux commerçants (1). Elle comporte deux degrés :

Le contrôle des affaires est la procédure préliminaire : elle vise la personne qui se rend compte qu'elle ne pourra pas payer ses dettes, soit par suite d'insolvabilité, soit pour toute autre cause. A sa requête, le tribunal nomme des contrôleurs avec l'assistance desquels elle va essayer de régler son passif. — L'ordonnance édicte toutes sortes de prescriptions très complètes sur les formalités, les pouvoirs du débiteur, le rôle des contrôleurs, les garanties des créanciers, etc... Il n'y a pas de publicité. Un comité de créanciers (*Gläubigerbeirat*) peut être constitué pour effectuer une surveillance. Des

(1) V. l'analyse de cette ordonnance par M. Lyon-Caen, *Ann. de lég. étrang.*, 1916-1917, p. 585 et s. Pour le texte lui-même, V. le *Reichsgesetzblatt*, 1916, n° 283, p. 1363 et s. ; *Bekanntmachung vom 14 Dezember 1916, über die Geschäftsaufsicht zur Abwendung des Konkurses.*

pénalités sont édictées pour prévenir les fraudes. Au bout d'un certain temps, de deux choses l'une : ou bien le débiteur réussit à régler son passif, et il demandera alors la fin du contrôle; ou bien le débiteur ne peut régler son passif, et il sollicitera le bénéfice du concordat.

Le concordat forme le second degré de la procédure : il ne peut être demandé que par le débiteur qui est déjà soumis au contrôle des affaires. Le tribunal doit d'abord, sur requête du débiteur, l'autoriser à engager la procédure. Le concordat doit réunir une double majorité : la moitié en nombre et les trois quarts en sommes. On écarte du vote certains créanciers, notamment ceux nantis d'une sûreté et le conjoint qui a voté pour. Toutefois, la simple majorité de la moitié des créances suffit si le débiteur ne demande qu'un délai d'un an ou la remise des intérêts pendant la même durée. Puis le concordat est soumis à l'homologation du tribunal qui peut refuser : 1° Si la procédure n'a pas été observée en un point essentiel ne pouvant être réparé ; 2° quand la situation pécuniaire du débiteur est si embrouillée qu'on ne peut aboutir qu'avec de grandes pertes de temps ; 3° si un avantage particulier a été accordé à un créancier ou s'il y a eu manœuvre déloyale ; 4° si le concordat est contraire à l'intérêt commun des créanciers ; 5° enfin, si le concordat n'accorde pas le cinquième des créances par suite des malhonnêtetés du débiteur, ou s'il y a eu légèreté du débiteur, ou si, en tout état de cause, le tribunal s'aperçoit qu'on ne pourra aboutir. La décision doit être publiée. Des recours sont ouverts et des moyens de révocation sont prévus. De plus, il existe des pénalités.

L'ordonnance du 14 décembre 1916 semble ainsi donner satisfaction aux divers intérêts en présence. L'innovation la plus heureuse est bien l'existence de deux degrés dans la procédure; les fraudes, les dissimulations d'actif notamment, sont rendues beaucoup plus difficiles ; c'est là le caractère original de cette institution allemande. Par ailleurs, elle

ressemble au concordat préventif belge : prééminence des créanciers, publicité réduite au minimum, grande rapidité.

Les législations anglo-saxonnes présentent des caractères différents des législations belge et allemande. Elles forment un groupe nettement à part.

La Grande-Bretagne a une loi sur les faillites (*bankruptcy*) du 25 août 1883. Mais la faillite n'est qu'un pis aller. Elle n'est prononcée qu'à défaut d'un arrangement amiable (*scheme of arrangement*) du débiteur avec ses créanciers ou du vote d'un concordat (*composition*). Mais ce n'est pas tout; si ces moyens n'ont pas réussi, si la faillite a été prononcée et terminée, les créanciers peuvent consentir à ce qu'elle soit rapportée. Bien mieux, à défaut du consentement des créanciers, le juge, par un ordre de décharge (*order of discharge*), peut libérer définitivement le débiteur du reliquat non couvert par la faillite.

Les États-Unis, malgré quelques tentatives infructueuses (1), n'ont eu de législation fédérale qu'avec la loi du 1^{er} juillet 1898 (2), modifiée elle-même par une loi du 5 février 1903. La loi américaine s'inspire visiblement de la loi anglaise; à côté d'un concordat préventif, elle admet le bénéfice de décharge, accordé par la cour compétente sur la demande du débiteur, sans que les créanciers y aient consenti.

Le rôle de l'autorité judiciaire est considérable dans ces procédures; on tient moins compte qu'en France de l'avis des créanciers. La faillite a surtout pour but de débarrasser le débiteur de ses dettes pour lui permettre de se lancer dans de nouvelles affaires, elle ne comporte aucun caractère infamant. Il y a là une question de mentalité des peuples dont

(1) Trois tentatives ont été faites en ce sens : du 4 avril 1800 au 19 déc. 1803; du 19 août 1841 à 1843; du 2 mars 1867 au 7 juin 1878.

(2) Traduction et note de MM. Lyon-Caen et Paul Govare, *Ann. de lég. étrang.*, 1898, p. 759 et s.

l'importance ne doit pas échapper quand il s'agit de transposer une institution d'un pays dans un autre.

Parmi les législations latines, la législation espagnole présente une physionomie spéciale. Son Code de commerce du 22 août 1885 prévoit notamment deux institutions pour régler la situation du débiteur au-dessous de ses affaires : la faillite, qui est l'insolvabilité définitive et peut aboutir à un concordat, et la cessation des paiements, qui présente les particularités les plus intéressantes. La cessation des paiements est réglementée par les articles 870 à 873 du Code de commerce espagnol. Suivant ces textes, celui qui, possédant des biens suffisants pour couvrir toutes ses dettes, prévoyait l'impossibilité de payer à la date des échéances et celui qui manquait de moyens pour y faire face en totalité pouvaient se constituer en état de cessation de paiements devant le juge. De même, le commerçant qui ne payait pas une dette à l'échéance pouvait, dans les quarante-huit heures, se faire déclarer en état de cessation de paiements. Dans les dix jours le débiteur présentait ses propositions : délais; remises, etc., qui devaient obtenir l'assentiment de deux majorités. On homologuait ensuite. Si les deux majorités n'étaient pas obtenues, la procédure était terminée et tous les intéressés recouvraient leur liberté pour faire usage de leurs droits respectifs. C'était un moyen expéditif tout en faveur du débiteur. Mais les abus firent que des protestations s'élevèrent (1). Aussi, une loi du 10 juin 1897 est venue modifier ces articles; il faut désormais que, dans tous les cas, le débiteur soit en mesure de payer toutes ses dettes; il ne doit plus être question de remise, mais

(1) Ces abus ont été décrits notamment avec vigueur dans un article de M. Antonio de la Figuera y Lexcano, professeur à l'Université de Saragosse (trad. de M. Arguello de Vars, *Ann. de dr. comm.*, 1903, p. 100), *Étude critique de la législation espagnole sur la suspension des paiements*. On peut comparer facilement le ton des critiques de la législation espagnole par les Espagnols et celui du règlement transactionnel par les Français. Il y a des ressemblances curieuses.

simplement de délais, et encore faut-il que ces délais ne soient pas supérieurs à trois ans. Les abus ont certes diminué, mais les auteurs espagnols ont estimé que c'était insuffisant. Répondant à leurs vœux, le gouvernement espagnol a déposé aux Cortès, le 3 mai 1902, un projet réorganisant la faillite; mais par suite de la situation politique depuis longtemps confuse dans la péninsule ibérique, il n'a pas abouti. Ce projet plus restrictif revenait aux principes du concordat préventif belge.

De ce bref aperçu des législations étrangères, on peut tirer une conclusion d'ordre général. Si toutes ont consacré le principe d'une institution tendant au maintien d'une entreprise et non à sa liquidation, la mise en œuvre de ce principe diffère profondément entre les divers pays qui semblent devoir être classés en deux groupes : les uns assurent aux créanciers la prééminence complète, Belgique, Italie, Allemagne, Espagne; les autres reportent ces droits des créanciers au tribunal qui, en réalité et sauf certaines atténuations, joue le rôle d'arbitre suprême, par exemple la Grande-Bretagne et les États-Unis. Cette double tendance remonte très haut dans l'histoire en matière de faillite. Dès le moyen âge, les villes italiennes consacrèrent la prépondérance des créanciers. Mais plus tard, en Espagne, pays de commerce international intense aux ^{xvi}^e et ^{xvii}^e siècles, se développèrent des idées toutes différentes : à la place des créanciers, « l'autorité judiciaire jouait... un rôle prépondérant. Administration des biens, vérification des créances, paiement des dividendes, tous ces actes étaient conférés à la justice » (1). Ce système fut exposé par un auteur de grand renom, Salgado y Samosa, qui eut une influence considérable en Allemagne (2). Évi-

(1) Percerou, *Traité des faillites, des banqueroutes et des liquidations judiciaires*, t. I, p. 13.

(2) Salgado y Samosa, conseiller royal à Valladolid, publia un ouvrage, *Labyrinthus creditorum*, édit. de Francfort en 1663, de Lyon en 1665. — V. également Kohler, *Lehrbuch des Konkursrechts*, p. 317.

demment, les pratiques des villes italiennes étaient beaucoup plus souples et le progrès en Allemagne et en Espagne consista à éliminer progressivement ces anciennes idées. Ces deux pays y sont parvenus à l'heure actuelle, quoique sur bien des points de détail, la trace de l'ancien droit s'y retrouve encore. Aujourd'hui l'arbitrage de l'autorité judiciaire n'existe plus que dans les législations anglo-saxonnes.

La France a de tout temps échappé à cette influence, les principes italiens ont toujours inspiré notre législation des faillites et, depuis 1889, celle de la liquidation judiciaire. On peut noter à l'encontre l'unique proposition Dupont de Bus-sac qui n'eut aucune suite. En présence de l'innovation de la loi du 2 juillet 1919, la question se pose tout naturellement : le règlement transactionnel s'inspire-t-il des principes traditionnels français ou, au contraire, constitue-t-il un retour à l'ancienne législation espagnole et un emprunt aux législations contemporaines anglo-saxonnes ? La suite de nos développements donnera la réponse (1).

§ III. Les travaux préparatoires (2).

L'éventualité de la fin des moratoires et de ses conséquences économiques fut envisagée pour la première fois, le 13 décembre 1915, par M. Linol (3). L'auteur n'avait en vue que les sociétés ayant émis des obligations et bénéficiant du décret moratoire du 24 août 1914 ; il proposait la constitution par simple décret de sociétés d'obligataires pour traiter avec la société. On appela ces sociétés des « linolites ». L'idée

(1) Sur toutes ces questions de législations étrangères, V. Thaller, *Des faillites en droit comparé*, 1887 ; Maxime Lecomte, *Étude comparée des principales législations européennes en matière de faillite* ; Percerou, *Traité des faillites, des banqueroutes et des liquidations judiciaires*, t. I, 1907.

(2) Nous traiterons très brièvement des travaux préparatoires, nous bornant, pour le moment, à un simple exposé des faits. Par la suite, nous serons appelé à les examiner point par point d'une façon plus approfondie.

(3) *Gaz. des soc. et du dr. fin.* ; Journal *Le Temps*.

était désormais lancée. On l'attaqua, tout au moins sous la forme que lui avait donnée M. Linol. Le 26 janvier 1916, dans *La cote de la Bourse et de la Banque*, M. Vidal n'eut pas de peine à montrer l'illégalité des décrets préconisés par M. Linol qui, de toute évidence, ne pouvaient rentrer dans la délégation législative octroyée par les Chambres au gouvernement le 5 août 1914. Cependant, les idées émises par M. Linol eurent leur contre-coup à la Chambre et furent concrétisées dans la proposition Raoul Péret du 27 mars 1917 sur les associations d'obligataires (1). Mais pendant qu'en 1916, M. Linol faisait campagne en faveur de ses idées dans la presse et dans des réunions, d'autres personnes, tout en critiquant les projets de M. Linol comme incomplets et tout en menant campagne contre eux, les reprenaient et les étendaient, non seulement aux sociétés ayant émis des obligations, mais à tous les commerçants bénéficiant des moratoires. Notamment, M^e Rodolphe Rousseau, avocat à la Cour d'appel de Paris, directeur de *La Gazette des sociétés et du droit financier*; M. H. Defert, directeur du *Journal des faillites*, soutinrent la nécessité d'une réforme en faveur des commerçants bénéficiant des moratoires. M^e R. Rousseau préconisait l'adoption en France du concordat préventif belge; il y voyait le meilleur remède à la situation. Ses idées eurent leur expression dans la proposition de loi du sénateur de la Gironde, M. Chastenet, déposée sur le bureau du Sénat, le 10 mars 1916, et tendant à établir un concordat préventif (2).

Le 6 avril 1916, un rapport sommaire était présenté pour la prise en considération par M. Guilloteaux. Et à la suite de ce rapport, la proposition fut renvoyée à la commission du commerce et de l'industrie (3). La commission commença ses travaux. Elle entendit notamment le ministre de la Justice,

(1) *Déb. parl.*, Chambre, 1917, séance du 27 mars 1917, Annexe n° 3179; *Journ. des soc.*, 1917 p. 232 et s.; *Ann. de dr. comm.*, 1921, p. 73.

(2) *Doc. parl.*, Sénat, 1916, Annexe n° 92.

(3) *Doc. parl.*, Sénat, 1916, Annexe n° 139, p. 222.

M. René Viviani, et le président du Tribunal de commerce de la Seine, M. Petit, dont l'intervention fut décisive en faveur de la proposition et même de son extension. Entre temps, la campagne Linol-Rousseau s'était poursuivie. Une réunion contradictoire mit aux prises les deux adversaires le 8 juin 1916; organisée par le *Journal des faillites* sous la présidence de M. Henry Defert, elle consistait en une conférence de M^e R. Rousseau. M. Linol et certains autres auditeurs répliquèrent. Finalement, un comité d'études fut nommé qui rédigea lui aussi une proposition, adressée ensuite au ministre du Commerce, qui la fit parvenir à la commission du Sénat. Mais les partisans de M. Linol faisaient bonne garde et ils réussirent à faire passer en partie dans la proposition, amendée par la commission du Sénat, ses idées au sujet des groupements d'obligataires. De la sorte, la proposition devenait double. C'est sur cette base que fut rédigé le rapport de M. Étienne Flandin sur le concordat préventif. Ce rapport fut déposé sur le bureau du Sénat le 26 septembre 1918 (1). L'armistice du 11 novembre remit la question à l'ordre du jour. Le concordat préventif prenait, du fait de l'armistice, un intérêt pressant. Il ne fallait pas, selon les propres expressions du rapporteur Flandin, que la paix nous surprît comme la guerre en 1914 (2). Aussi, dès le 14 novembre 1918, conformément au règlement expéditif de nos assemblées parlementaires du temps de guerre, eurent lieu la déclaration de l'urgence, la discussion et l'adoption, après modification du titre : « Proposition de loi relative à l'institution d'un règlement transactionnel pour cause générale de guerre, entre les commerçants et leurs créanciers » ; une seule séance suffit à tout (3). La discussion évidemment ne fut pas très approfondie.

(1) *Déc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370, p. 561, *Journ. des faill.*, 1919, p. 42 et s.

(2) *Rapp. Flandin*, discussion de ce rapport, déclaration de M. Flandin, *J. off.*, 15 nov. 1918, *Journ. des faill.*, 1919, p. 62.

(3) *J. off.*, 15 nov. 1918, Sénat, p. 760 et s.

die, on vota à l'unanimité article par article, puis l'ensemble de la loi. Le 20 novembre, la proposition était transmise à la Chambre (1) et renvoyée à la commission. Le 31 janvier 1919, M. Decroze déposait sur le bureau de la Chambre son rapport (2). Le 12 mars 1919, M. Bender, au nom de la commission de législation civile et criminelle, déposait également un avis (3). A la suite de cet avis, un rapport supplémentaire fut déposé par M. Decroze le 14 mars 1919 (4). Un second rapport supplémentaire fut encore déposé par M. Decroze le 27 mars 1919 (5). Le 3 avril 1919, la Chambre, en une seule séance, déclarait l'urgence, procédait à la discussion et votait à l'unanimité l'adoption de la proposition sénatoriale, avec d'assez nombreuses modifications de détail proposées par MM. Decroze et Bender, au nom de leurs commissions respectives (6). La proposition ainsi votée et amendée fut transmise au Sénat le 14 avril 1919 et renvoyée à la commission sénatoriale (7). Le 27 mai, M. Chastenet, rapporteur, déposait son rapport en faveur des modifications proposées par la Chambre, mais avec quelques critiques de style et certaines retouches (8). Le 30 mai, déclaration de l'urgence, discussion et adoption à l'unanimité par le Sénat (9). Mais les quelques retouches du sénateur Chastenet nécessitaient l'adhésion de la Chambre. La proposition fut une seconde fois transmise à la Chambre le 4 juin 1919 (10). Nouveau rapport Decroze concluant à l'adoption pure et simple (11). Cette fois, la discussion et l'adoption eurent lieu sans modification, à l'unanimité, le 19 juin

(1) *Doc. parl.*, Chambre, 1918, Annexe n° 5263.

(2) *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe n° 5628.

(3) *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe n° 5829.

(4) *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe n° 5851.

(5) *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe n° 5909.

(6) *Déb. parl.*, 1919, Chambre, p. 1696 et s.

(7) *Doc. parl.*, 1919, Sénat, Annexe n° 179.

(8) *Doc. parl.*, 1919, Sénat, Annexe n° 239.

(9) *Déb. parl.*, 1919, Sénat, p. 835 et s.

(10) *Doc. parl.*, 1919, Chambre, Annexe n° 6247.

(11) Séance du 4 juin 1919, *Doc. parl.*, 1919, Chambre, Annexe n° 6251.

1919 (1). La proposition allait devenir une loi. Le 2 juillet 1919 le président de la République signait le décret de promulgation et la loi fut publiée au *Journal officiel* du 4 juillet. Cette loi n'était applicable qu'à la métropole. Mais plusieurs décrets en ont étendu l'application à notre empire colonial (2).

§ IV. Les échos des critiques de la loi du 2 juillet 1919 à la Chambre et au Sénat.

Sans vouloir anticiper sur les développements ultérieurs, on peut dire que la loi du 2 juillet 1919 n'a pas eu que des admirateurs. Les critiques qui lui ont été adressées ont trouvé leur expression dans un projet de loi, une proposition de loi et une proposition de résolution.

Le projet de loi fut déposé sur le bureau de la Chambre le 27 juillet 1920. Il était l'œuvre de M. Isaac, ministre du Commerce et de l'Industrie, et de M. Lhôte, ministre de la Justice. Certains inconvénients s'étaient révélés au sujet des assemblées d'obligataires et les deux ministres demandaient d'extrême urgence la modification des articles 26 et 27 de la loi du 2 juillet 1919 (3).

La proposition de résolution, œuvre du député Albert Meunier et plusieurs de ses collègues (4), date du 6 juillet 1921. Sa brièveté permet de la citer intégralement : « La Chambre invite le gouvernement à déposer, dans le plus bref délai, un projet tendant à abroger la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel. »

(1) *Déb. parl.*, 1919, Chambre, p. 2769 et s.

(2) Décret du 27 décembre 1919 rendant applicable la loi du 2 juillet 1919 aux colonies et pays de protectorat dépendant du ministère des Colonies autres que la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion (*J. off.*, 31 déc. 1919); décret du 6 mars 1920 étendant l'application de la loi du 2 juillet 1919 à la Guadeloupe, la Martinique et la Réunion (*J. off.*, 14 mars 1920); décrets des 12 février 1921 (*J. off.*, 17 fév. 1921) et 17 mars 1921 (*J. off.*, 19 mars 1921) rendant applicable à l'Algérie la loi du 2 juillet 1919.

(3) *Doc. parl.*, Chambre, 1920, Annexe n° 1409.

(4) *Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3001.

Enfin, au Sénat, deux jours après la proposition de résolution Meunier à la Chambre, le sénateur Henri Roy déposa, le 8 juillet 1921, une proposition de loi portant modification très importante de la loi du 2 juillet 1919. Parmi les modifications proposées, M. H. Roy reprenait le projet « d'extrême urgence » de MM. Isaac et Lhôte qui était au même point que le jour de son dépôt sur le bureau de la Chambre, le 27 juillet 1920 (1).

La proposition de loi de M. Henri Roy fit l'objet d'un rapport (2) de M. Roy lui-même dès avant les vacances parlementaires. A la rentrée des Chambres, la commission sénatoriale du commerce et de l'industrie demanda l'avis de la commission de législation civile. Celle-ci était présidée par M. Boivin-Champeaux, président également de la Société d'études législatives. Il s'empessa de demander l'avis de cette société. A la suite de deux délibérations (17 et 24 octobre 1921), la commission du règlement transactionnel de la Société d'études législatives adopta un rapport de M. Dupuich, favorable en principe à la proposition, mais demandant des modifications (3). La commission de législation civile fit siennes les conclusions de ce rapport et la proposition Roy fut modifiée en ce sens (4). Après une courte discussion à la fin du mois de novembre 1921, elle fut votée par le Sénat le 1^{er} décembre 1921 (5). Transmise à la Chambre le 6 décembre 1921, elle fut renvoyée à la commission du commerce et de l'industrie (6). Le 9 décembre 1921, M. Charles Desjardins présentait un amendement. Le 10 décembre 1921, MM. Soulier, Constant et Regaud présentaient un second amendement; le 12 décembre, nouvel amendement

(1) *Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe n° 513.

(2) *Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe n° 591.

(3) *Bull. de la Soc. d'ét. législ.*, 1921, p. 300 et s., 336 et s., 343 et s.

(4) *Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe n° 694.

(5) *Déb. parl.*, Sénat, séance du 1^{er} déc. 1921.

(6) *Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3492.

de MM. Desjardins et Soulier. Le 31 décembre 1921, MM. Delesalle, Manceau et Meunier, reprenant la proposition Meunier de juillet 1921, demandèrent dans un contre-projet l'abrogation de la loi. Finalement, la commission de la Chambre admit le principe de la proposition Roy, mais avec des modifications assez importantes. Un rapport a été déposé en ce sens sur le bureau de la Chambre, le 7 février 1922, par M. René Lefebvre, député du Nord (1). Tel est l'état actuel de la question devant le Parlement.

Des explications qui précèdent, il résulte que les rédacteurs de la loi ont eu principalement en vue la crise d'après-guerre, la loi du 2 juillet 1919 ne serait qu'une loi économique de circonstance. Mais ils ont aperçu très nettement la lacune de notre législation par rapport aux législations étrangères et, dès lors, la loi du 2 juillet 1919 serait une loi d'essai. Cependant, on peut affirmer dès l'abord, et sous réserve des développements qui vont suivre, que le règlement transactionnel, tel qu'il a été voté, présente davantage un caractère économique. Dès lors, une double question se pose :

1° La loi du 2 juillet 1919 instituant le règlement transactionnel présente-t-elle les qualités juridiques nécessaires pour produire les résultats favorables qu'on en espère ?

2° Le règlement transactionnel est-il justifié économiquement ?

Après avoir étudié ce problème, dont les deux faces sont inséparables, il sera possible dans une conclusion de voir dans quelle mesure la loi du 2 juillet 1919 peut contribuer à l'établissement en France d'une institution se séparant de la faillite davantage et plus profondément que la liquidation judiciaire.

(1) Sur ces amendements, contre-projets, rapports, V. *Doc. parl.*, Chambre, 1922, Annexe n° 3846.

PREMIÈRE PARTIE

Étude juridique du règlement transactionnel.

Cette étude du règlement transactionnel s'est affirmée dès l'abord comme une étude critique. Mais, préalablement, l'exposé même de la loi semble indispensable. D'ailleurs, il ne s'agit pas d'un simple énoncé des dispositions de la loi. L'occasion s'offre tout naturellement de faire une étude comparative de la faillite, de la liquidation judiciaire et du règlement transactionnel. Ensuite, il sera possible d'aborder la critique de la loi.

CHAPITRE PREMIER

COMPARAISON DU RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL DE LA FAILLITE ET DE LA LIQUIDATION JUDICIAIRE

SOMMAIRE : Le principe du règlement transactionnel ; fléchissement du droit des créanciers au profit du tribunal érigé en arbitre suprême de la situation. — *Section I* : Les caractères du règlement transactionnel. — § I. Institution temporaire ; la question de l'étendue de son champ d'application. — § II. Caractère préventif. — § III. Publicité restreinte. — § IV. Rapidité de la procédure. — *Section II* : Les effets du règlement transactionnel. — § I. Effets par rapport au débiteur : Quant à sa personne : aucune déchéance ; — quant à son patrimoine : maintien du débiteur à la tête de ses affaires ; allègement de son passif. — § II. Effets par rapport aux créanciers : Les sacrifices des créanciers ; — les garanties des créanciers : le droit d'intervention des créanciers ; les sanctions du dol du débiteur.

Se plaçant dans l'hypothèse d'une crise sans précédent due à la longue durée de la guerre, les rédacteurs de la loi devaient présumer de bonne foi les débiteurs. La présomption de suspicion qui pèse sur le débiteur dans la faillite et la liquidation judiciaire est renversée en matière de règlement transactionnel. Mais cette faveur implique un corollaire ; dès que la mauvaise foi du débiteur est reconnue, celui-ci ne peut plus se prévaloir du règlement transactionnel et c'est, en tout cas, le devoir du tribunal de lui en refuser le bénéfice.

C'est dans cette atmosphère de bonne foi que le tribunal va jouer un rôle capital. Les créanciers se trouvent déposés de nombreuses et importantes prérogatives transférées au tribunal, arbitre suprême entre les créanciers et le débiteur. Dans la faillite et la liquidation judiciaire, rien ne peut

être fait sans les créanciers, aucune remise, aucun délai ne peut être accordé sans eux. Dans le règlement transactionnel, au contraire, le tribunal possède un pouvoir très étendu : d'abord par ses organes auxiliaires, juge délégué et greffier, et ensuite par lui-même ; car si l'adhésion des créanciers lui est nécessaire pour consentir des remises, il peut octroyer seul des délais au débiteur, même sans que celui-ci soit obligé de payer des intérêts (1). Aussi, les débiteurs qui sauront leurs créanciers hostiles s'empresseront-ils de se borner à demander de simples délais, en prenant toutefois la précaution de les allonger suffisamment. En fait, le tribunal deviendra, par ce moyen détourné, le maître absolu de la situation. C'est là, à notre sens, le principe fondamental du règlement transactionnel qui déroge à toutes les traditions françaises. Par là, le règlement transactionnel dérive directement de la proposition Dupont de Bussac de 1848 ; il rappelle l'ancienne procédure espagnole, il se rapproche plus des législations anglo-saxonnes que du concordat préventif belge (2).

Le règlement transactionnel apparaissant dans notre droit comme une institution exceptionnelle, de nombreuses conséquences en découlent qui influent sur son caractère et sur ses effets.

(1) Cour de Paris, 27 fév. 1920, *Journ. des faill.*, 1920, p. 132 ; *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1920, 2. 101.

(2) Sur ce point, nous nous séparons très nettement de l'opinion communément admise, suivant laquelle « le règlement transactionnel est une mesure non pas imposée par le tribunal, mais consentie par les créanciers sous le contrôle du tribunal » (Rapp. Dupuich, *Bull. Soc. d'ét. législ.*, 1921, p. 304). En promettant 100 p. 100 de ses dettes avec de longs délais sans payer d'intérêts, le débiteur pourra faire imposer un règlement transactionnel à ses créanciers. Les créanciers seront toujours sous la menace d'une telle demande s'ils ne consentent pas aux remises demandées.

SECTION PREMIÈRE

LES CARACTÈRES DU RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

Par ses traits caractéristiques, tout d'abord, il est exceptionnel : institution temporaire, institution préventive, publicité restreinte, rapidité de la procédure. Par là il se sépare profondément de la faillite et de la liquidation judiciaire.

§ I. Caractère temporaire du règlement transactionnel. La question de l'étendue de son champ d'application.

Le caractère temporaire de l'institution apparaît dès les premiers mots de l'article 1^{er} : « A dater de la promulgation de la présente loi et jusqu'à l'expiration des trois années qui suivront la ratification du traité de paix, tout commerçant... » Alors que la faillite et la liquidation judiciaire sont des institutions permanentes, le règlement transactionnel aura une durée d'application un peu supérieure à trois ans.

Si la loi est, en principe, temporaire, la question se pose de délimiter sa durée d'application. Le point de départ est facile à connaître : la date de la promulgation de la loi, avec mise en vigueur dans les délais légaux à dater de sa publication. Mais la date d'extinction est très discutée.

Un premier point pourrait offrir difficulté : il n'y a pas eu un traité de paix, mais cinq traités de paix : Versailles, Saint-Germain, Trianon, Neuilly et Sèvres. Lequel servira de point de départ ? Évidemment il s'agit uniquement du Traité de Versailles. D'ailleurs, le Traité de Sèvres n'étant pas et très probablement ne devant jamais être ratifié, on aboutirait en fait à une loi permanente.

Qu'entend-on par ratification du Traité de paix (Traité de Versailles) ? Le 24 octobre 1919, le *Journal officiel* publiait un décret signé le 23 octobre fixant la date de cessation des hostilités ; toutes les lois et tous les décrets antérieurs dont

l'application était délimitée par les expressions suivantes : « pour l'état de guerre », « la durée de la guerre », « la durée des hostilités », « la durée de la campagne », « jusqu'à la paix » ou « par toutes autres expressions équivalentes », voyaient le point de départ de leur durée fixée au 24 octobre 1919. Mais ce décret ne prévoyait pas « la ratification du Traité de paix ». Est-ce une de ces expressions équivalentes? Personne ne l'admet (1), car toutes les expressions citées en exemples par le décret du 23 octobre sont des dates très vagues que justement le décret du 23 octobre vient préciser. Au contraire, la ratification du Traité de paix est une notion très précise. Il n'était pas besoin d'un décret spécial pour en fixer la date. On a cependant discuté sur ce point. MM. Herbulot et Tchernoff disent qu'il faut distinguer la ratification diplomatique et la ratification législative; on devrait s'en référer à la ratification diplomatique qui ne s'est effectuée que fort tard (2). Cette distinction n'est pas convaincante. MM. Herbulot et Tchernoff font la confusion de la ratification et de l'échange ou du dépôt des ratifications, ce qui est tout autre chose. Il ne s'agit pas de savoir quand le traité est entré en vigueur (échange ou dépôt des ratifications), mais quand il a été ratifié. La ratification peut n'avoir aucune importance au point de vue diplomatique pour l'exécution d'un traité, c'est possible. Mais il est permis au législateur de lui en donner une comme point de départ d'un délai. Or, qu'est-ce que la ratification? C'est un acte du président de la République. L'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 dit : « Le président de la République négocie et ratifie les traités... ». « La ratification est l'acceptation formelle du traité par le chef de l'État représenté par un plénipotentiaire, acceptation que, selon la loi constitutionnelle, le sou-

(1) Lacour, *op. cit.*, p. 564, note; Herbulot et Tchernoff, *op. cit.*, p. 55.

(2) Dans ce cas, le délai partirait du 11 janvier 1920, le décret mettant en vigueur le Traité de paix ayant paru à cette date au *Journal officiel*.

verain donne, ou seul, ou avec l'assentiment des Chambres » (1). Ce dernier mode est le système français ; vote par les Chambres, puis ratification présidentielle. Or, que s'est-il passé en fait après la signature du Traité de Versailles, le 28 juin 1919 ? Le 13 octobre 1919, le *Journal officiel* publiait un décret en date du 12 octobre promulguant une loi dont la teneur était : « Article unique : Le président de la République est autorisé à ratifier et à faire exécuter, s'il y a lieu, le Traité de paix... ». Et le 14 octobre 1919, le *Journal officiel* publiait, en tête de sa partie officielle, l'information suivante : « A la date du 13 octobre 1919, le président de la République française a signé l'instrument des ratifications du Traité de paix avec l'Allemagne et des autres actes signés à Versailles, le 28 juin 1919, pour le dépôt en être effectué conformément aux clauses finales dudit traité. » A notre sens, il n'y a pas le moindre doute : les trois années prévues par la loi du 2 juillet 1919 expireront le 13 octobre 1922, à 24 heures (2).

Mais, si le champ d'application de la loi est limité dans le temps, il n'est pas limité quant à ses bénéficiaires. Autre-

(1) Bonfils, *Manuel de droit international public*, 7^e édit., 1914, p. 563, n^o 824.
— V. également Despagnet et de Boeck, *Cours de droit international public*, 4^e édit., 1910, p. 681 et s.

(2) En réalité, la durée d'application de la loi du 2 juillet 1919 sera beaucoup plus longue par suite des dispositions de la loi du 28 décembre 1920. Cette loi accorde aux mobilisés et habitants des pays envahis des moratoires allant au maximum jusqu'à cinq années. Et l'article 9 ajoute : « Pendant la période de cinq années prévue à l'article 3 et celle prévue à l'article 5 de la présente loi, les débiteurs visés par celle-ci ne pourront être déclarés en faillite à raison des sommes demeurées impayées par l'application des décrets relatifs à la prorogation des échéances. — Ce délai sera prolongé pour les combattants et les prisonniers de guerre d'une période égale à celle de leur présence effective au front, dans les hôpitaux ou dans les camps d'internement. Il sera prolongé en ce qui concerne les réformés pour cause de guerre, d'une durée égale à celle des hostilités. — Le débiteur aura, en tous les cas, la faculté de réclamer le bénéfice du règlement transactionnel entre les débiteurs commerçants et leurs créanciers pour cause générale de guerre... ». Les trois années prévues par la loi du 2 juillet 1919 sont en ce cas largement dépassées.

ment dit, la loi n'est pas spéciale, elle est générale, elle s'applique, selon ses propres termes, à « tout commerçant », qui, dans le délai susindiqué, « ne peut faire face à ses engagements ». Sur l'application de ce texte, la jurisprudence a fait preuve de quelques hésitations et, en général, elle semble être arrivée au résultat suivant : tout commerçant, quel qu'il soit, français ou étranger, qui, à un moment quelconque de la période comprise entre le 2 juillet 1919 et le 13 octobre 1922, ne peut faire face à ses engagements, est dans les conditions requises pour demander le règlement transactionnel, à moins que son fait personnel soit l'unique cause de ses embarras. Mais, avant d'en arriver là, la jurisprudence a évolué.

Tout d'abord, les tribunaux de commerce partagèrent l'opinion publique que la loi était faite pour les victimes directes de la guerre, notamment les mobilisés, et repoussèrent certaines demandes de règlement transactionnel. Il faut dire, à la décharge des tribunaux de commerce, que l'intitulé de la loi, interprété de façon restrictive, conduisait à ce résultat.

Le texte cependant disait : « Tout commerçant... ». Les cours d'appel, se basant sur ces mots, commencèrent à interpréter le lien de causalité entre la guerre et la situation embarrassée du commerçant d'une façon très large. Ainsi, la Cour de Paris, dans un arrêt du 19 février 1920, décida : « Considérant... qu'il... résulte... qu'il suffit que les faits de la guerre aient exercé une influence déterminante et néfaste sur l'état de la situation commerciale du demandeur pour qu'il soit fondé à solliciter ce bénéfice, soit que l'origine de la situation déficitaire ait pris seulement naissance au cours de la guerre, soit qu'elle doive même être placée antérieurement aux hostilités... » (1). Puis la juris-

(1) *Journ. des faill.*, 1920, p. 142; *Rev. prat. légis. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. p. 73, avec la note de M. René Cassin.

prudence va plus loin : il lui suffit que l'insolvabilité ou la gêne ait existé à un moment quelconque du délai d'application de la loi. Dans un arrêt du 12 novembre 1920, la Cour de Paris fixe ainsi sa jurisprudence : « Considérant, en droit, qu'il n'est pas nécessaire, ainsi que paraît l'avoir pensé à tort le tribunal de commerce, que la guerre ait été la cause unique et déterminante de l'état d'insolvabilité du demandeur pour que celui-ci puisse obtenir le bénéfice du règlement transactionnel ; que le législateur n'a point eu l'intention de restreindre l'obtention de cette faveur au débiteur qui se trouverait dans ce cas particulier ; qu'il suffit que l'état d'insolvabilité se soit produit au cours de la guerre ou dans la période transitoire prévue par la loi pour ouvrir ce droit au débiteur malheureux et de bonne foi ; que cette opinion se trouve justifiée par le texte même de l'article 1^{er} de la loi ainsi conçu : « Tout commerçant qui ne peut faire face à ses engagements peut demander le bénéfice du règlement transactionnel » ; que cette formule générale prouve bien d'une façon indiscutable que la loi s'applique non pas à une seule catégorie de commerçants, c'est-à-dire à ceux dont la situation aurait eu les hostilités comme cause unique d'aggravation, mais bien à tous les commerçants malheureux et de bonne foi *en état d'insolvabilité pour quelque cause que ce soit...* » (1). Un second arrêt de la Cour de Paris en date du 17 novembre 1920 revient sur la même idée : « Considérant que c'est à tort que le tribunal de commerce a estimé que l'une des raisons déterminantes du rejet de la demande pouvait être tirée de ce que la société était de création postérieure aux hostilités... » (2). Dans un troisième arrêt du

(1) Journ. des soc., 1921, p. 253 ; Journ. des faill., 1921, p. 89 ; Gaz. Pal., 22 déc. 1920 ; Rev. prat. légis. jur. du Trib. comm. Seine, 1921. 2. 54, et la note de M. René Cassin.

(2) Journ. des faill., 1921, p. 87-88 ; Gaz. Pal., 2 fév. 1921 ; S., 21. 2. 52 ; Rev. prat. légis. jur. du Trib. comm. Seine, 1921. 2. 55, et la note précitée de M. René Cassin.

24 décembre 1920, la Cour de Paris affirme encore la même manière de voir (1). Ces arrêts invoquaient les paroles du rapporteur au Sénat, M. Flandin, suivant lequel il devait suffire « que l'état d'insolvabilité se soit produit au cours de la guerre ou de la période transitoire prévue par la loi » (2). Ainsi, un commerçant qui avait commis les pires fautes bénéficiait du règlement transactionnel ; la bonne foi avait un sens si élastique que des individus peu intéressants bénéficièrent des facilités nouvelles.

Une réaction devait se produire. Les tribunaux de commerce résistèrent aux cours d'appel. Déjà, le 20 octobre 1920, le Tribunal de commerce de Marseille décidait qu'était indigne du règlement transactionnel « le débiteur dont le mauvais état des affaires était non seulement la conséquence d'une administration déplorable révélée par le désordre coupable des écritures, mais encore la suite de certaines opérations des plus audacieuses effectuées dans un but de pure spéculation, dont le déficit qu'elles avaient procuré ne se rattachait ni de près, ni de loin aux circonstances difficiles que la guerre a créées » (3). Dans deux jugements en date du 7 février 1921, le Tribunal de commerce de la Seine suit la même voie. Dans la première espèce, le tribunal rejetait une requête sous prétexte que le débiteur était « hors d'état d'éteindre le passif liquide et exigible » ; car, dans ce cas, le règlement transactionnel paraissait complètement inopérant. Dans la seconde espèce, il s'agissait d'un individu possédant en propre 35.000 francs, chez lequel on avait trouvé pour 9.608.672 fr. 40 de marchandises warrantées au profit de banques et qui avait émis pour 2.500.000 francs de traites de complaisance ; le Tribunal de commerce de la Seine s'exprime ainsi (4) : « Attendu que sa situation n'est pas celle du com-

(1) *Gaz. Pal.*, 2 fév. 1921.

(2) *Doc. parl.*, Sénat, 1918, annexe n° 370.

(3) *Journ. des faill.*, 1921, p. 152.

(4) *Rev. prat. légis. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921. 2. 194 et 196.

merçant malheureux victime des circonstances nées de la guerre, mais celle du spéculateur qui, sans ressources appréciables, a spéculé à la hausse et qui, le jour où ses spéculations deviennent désastreuses, essaie de se soustraire à leurs conséquences en invoquant le bénéfice d'une loi qui n'a pas été faite pour les spéculateurs de cette nature qui ont été, en réalité, les auteurs de la hausse exorbitante qui s'est produite sur toutes les matières premières... ».

Devant cette attitude énergique des tribunaux de commerce, les cours d'appel semblent revenir sur leur jurisprudence. Ainsi, un arrêt de la Cour de Paris du 4 juin 1921, en termes un peu embarrassés, essaie de masquer la prudente retraite de la cour : « Considérant qu'il résulte des pièces produites que si l'appelant se plaint que des marchés nombreux aient été ou non exécutés ou annulés, la cause en serait due non aux circonstances économiques générales, mais à des non-livraisons dont les retards lui seraient imputables, à des prétentions exagérées concernant la majoration des prix, à des propositions de marchandises défectueuses ou non conformes aux demandes; que, dans ces conditions, le bilan déposé par X... ne saurait inspirer à la cour une confiance suffisante pour qu'elle puisse tabler sur les chiffres qui lui sont fournis; que, d'ailleurs, les propositions faites paraissent insuffisantes; que c'est donc avec raison que le tribunal de commerce a refusé de voir en lui le commerçant malheureux et de bonne foi auquel s'applique la loi de 1919... » (1)

Tel est l'état actuel de la jurisprudence. Ses variations sur un point aussi important sont regrettables. Incontestablement, elle est encore loin d'être définitivement fixée. Quand les cours d'appel admettaient des demandes en règlement transactionnel, quelle que fût la cause de l'insolvabilité, elles risquaient fort d'être entraînées à l'accorder à d'autres qu'à des commerçants malheureux et de bonne foi. Il y avait là

(1) *Rev. prat. lég. et jur. du Trib. comm. Seine*, 1921. 2. 209 et 210.

une exagération manifeste. Le revirement de la jurisprudence auquel nous venons d'assister est heureux et aujourd'hui la jurisprudence, sauf à préciser et à affirmer encore son évolution, est dans la bonne voie (1).

§ II. Caractère préventif du règlement transactionnel.

Le règlement transactionnel est encore une institution préventive. Son but étant de sauver ou de maintenir un établissement industriel ou commercial, l'intéressé, commerçant ou industriel, ne doit pas attendre, en principe, l'irrémédiable pour en demander le bénéfice. A ce point de vue, le règlement transactionnel diffère profondément de la faillite et de la liquidation judiciaire. La faillite est la constatation judiciaire d'un état de cessation de paiements caché ou non par le débiteur. La liquidation judiciaire est la constatation d'un état de cessation de paiements demandée par le débiteur lui-même dans un certain délai fixé par la loi. Dans les deux cas, l'événement capital et préalable est la cessation des paiements (2). Ici, au contraire, l'esprit de la réforme montre nettement que le commerçant ou l'industriel qui se sent sur la pente fatale, ne doit pas subir passivement les événements, il doit agir et demander le règlement transactionnel, seul moyen d'éviter le désastre. Dans la proposition de loi, on disait « concordat préventif » et ce qualificatif tout au moins était très juste. En changeant l'étiquette de la loi, nous ne croyons pas qu'on ait voulu en changer le caractère préventif. D'ailleurs, la loi réduit la publicité au minimum. Or, la cessation des paiements est, entre toutes, la mesure de publicité la plus dangereuse. Aussi, en principe, mais en principe seulement, la demande de règlement transactionnel

(1) V. à ce sujet, comme sur l'ensemble de la jurisprudence en matière de règlement transactionnel, Radouant, *Règlement transactionnel*, *Ann. de dr. comm.*, 1921, p. 242 et s.

(2) V. Bonnecase, *La faillite virtuelle et la notion juridique de la cessation des paiements*, *Ann. de dr. comm.*, 1910.

ne doit pas suivre la cessation de paiements, mais la précéder lorsqu'elle apparaît comme certaine (1). Du reste, la jurisprudence ne s'y est pas méprise. Le Tribunal de commerce de Marseille, dans son jugement du 20 octobre 1920 précité, rejetait une demande de règlement transactionnel pour plusieurs motifs et entre autres parce que le débiteur était en état de cessation de paiements : « Attendu qu'il appert de la requête présentée... que la société a cessé ses paiements et que pour ce motif elle doit être déclarée, même d'office, en état de faillite. » Le Tribunal de commerce d'Orléans, dans un jugement que nous ne sommes pas autorisé à préciser, refusait le règlement transactionnel à un débiteur sous prétexte qu'il était en état de cessation de paiements depuis plus de huit mois, et d'office, convertissait en faillite. Au fond, ce n'est plus la notion de cessation de paiements qui joue, mais celle d'insolvabilité, et d'insolvabilité virtuelle. Dans les arrêts précités de la Cour de Paris, on voit, à plusieurs reprises, la cour employer ce mot d'insolvabilité qui, jamais jusqu'à ce jour, n'avait été utilisé dans le système des faillites et liquidations judiciaires. Cette question est avant tout laissée à l'appréciation souveraine des tribunaux, juges de la gravité des craintes du commerçant; la Cour de Paris, dans son arrêt précité du 12 novembre 1920, accordait le règlement transactionnel sur le vu d'un bilan se soldant sur un excédent d'actif; et un peu plus d'un mois après, dans un arrêt également précité du 24 décembre 1920, elle refusait le règlement transactionnel, le débiteur ne pouvant invoquer l'état déficitaire de son bilan, mais simplement l'impossibilité de faire face à des réclamations tout à fait problématiques (2).

(1) *Contra* Herbulot et Tchernoff, p. 53.

(2) Marais, *De la condition de fond requise pour l'admission d'un commerçant au bénéfice du règlement transactionnel*, *Rev. prat. lég. et jur. du Trib. comm. Seine*, 1921. 1. p. 73 et s., commentant un arrêt de Nîmes, même Revue, 1921, 2, p. 245, et S., 21. 2. 54.

§ III. Publicité restreinte du règlement transactionnel.

Institution temporaire et préventive, le règlement ne comporte qu'une publicité tout à fait restreinte. C'est là une importante innovation.

Jusqu'alors la faillite et la liquidation judiciaire, entourées de la plus large publicité, existaient seules. Le jugement déclaratif de faillite ou de liquidation judiciaire est affiché dans l'auditoire du tribunal et inséré par extraits dans les journaux du lieu de l'ouverture de la faillite et de tous les lieux où le failli a des établissements (art. 442 C. comm.). Nouvelles insertions dans les journaux pour la vérification des créances (art. 492) et pour la convocation à l'assemblée qui doit statuer sur le concordat (art. 504). Enfin, la faillite est inscrite au casier judiciaire (bulletins n^{os} 1 et 2 dans tous les cas, et bulletin n^o 3 pendant deux ans si le failli n'a pas été déclaré excusable ou n'a pas obtenu son concordat). De son côté, la liquidation judiciaire reçoit la même publicité, sauf en ce qui concerne le casier judiciaire; elle n'est jamais inscrite au bulletin n^o 3. Cette publicité est un des traits caractéristiques de la faillite et de la liquidation judiciaire. Elle frappe les commerçants à l'endroit le plus sensible et ceux-ci la redoutent par-dessus tout, elle constitue le déshonneur commercial. Au point de vue du crédit, elle est un coup mortel.

La publicité de la faillite et de la liquidation judiciaire était-elle possible en matière de règlement transactionnel? Pour les auteurs de la loi, partant de cette idée qu'il fallait maintenir le débiteur en l'état et lui sauver son crédit, la solution ne pouvait être douteuse; cette publicité était à écarter au moins presque complètement. Ce fut, en effet, le principe adopté.

Tout d'abord, pas de publicité du jugement d'admission (art. 4 *in fine*). Une difficulté surgit alors. Comment, sans publicité, connaître les créanciers? Le moyen est ingénieux :

la présomption de bonne foi à la charge du débiteur va jouer. Le débiteur lui-même indiquera ses créanciers et ceux-ci seront avisés directement par le greffier et non plus par de simples annonces dans les journaux. La sanction sera, en cas d'omission volontaire par le débiteur, la déchéance du bénéfice du règlement transactionnel. En cas d'omission, la présomption de bonne foi tombera, semble-t-il, et le débiteur aura à démontrer sa bonne foi. De même, pas de publicité du jugement d'homologation (art. 13), ni du jugement rendu sur appel. Tout se passe en Chambre du conseil et non en audience publique. Bien entendu, aucune mention du règlement transactionnel n'est portée au casier judiciaire.

Cependant, la loi conserve un embryon de publicité. La requête du débiteur, les jugements d'admission, d'homologation et de décharge sont inscrits sur un répertoire et « ce répertoire est communiqué sans déplacement et sans frais à quiconque justifie d'un intérêt pour obtenir cette communication » (art. 2). De plus, l'article 21 dispose : « Tous actes de procédure relatifs au règlement ne peuvent être délivrés sur copie qu'aux parties intéressées. » Ce dernier article ne semble pas devoir donner lieu à des difficultés, car il s'agit là des parties engagées dans le procès. Mais il n'en est pas de même de l'article 2. Qu'entend-on par personnes justifiant d'un intérêt ? La formule est vague. On estime, en général, que ces expressions doivent être entendues dans un sens large. Mais qui sera juge ? Le greffier évidemment, tout au moins au premier degré. Dans toute cette procédure, ses attributions sont considérables.

Toutefois, le caractère de publicité restreinte du règlement transactionnel comporte une exception importante. Les rédacteurs de la loi furent, en effet, très embarrassés en présence de l'hypothèse d'une société ayant émis des obligations, parts de fondateurs et autres titres analogues. En effet, une telle société connaît bien ses créanciers ordinaires, fournis-

seurs et autres. Mais pour les obligataires notamment, dont le titre est le plus souvent au porteur, il est matériellement impossible aux administrateurs de les indiquer nominativement, avec leurs adresses, afin de les faire prévenir par le greffier. D'autre part, ces obligataires, très dispersés en fait, ont recherché le plus souvent un placement de fonds, ils ne se préoccupent guère de la situation de la société. L'obstacle paraissait insurmontable. Aussi la loi fit-elle une exception : elle rétablit la publicité de l'article 442 du Code de commerce pour le jugement d'admission et créa des groupements d'obligataires. Puis, pour les assemblées d'obligataires, deux avis à huit jours d'intervalle paraissent au Bulletin des annonces légales inséré au *Journal officiel* et dans certains journaux ; et à chaque assemblée la publicité est la même (1). Enfin, le jugement d'homologation est inséré au Bulletin des annonces obligatoires du *Journal officiel*. C'est là un gros échec au principe, de telle sorte qu'au point de vue de la publicité du règlement transactionnel et en définitive, il y a deux régimes : publicité très complète pour les sociétés ayant émis des obligations, publicité restreinte dans tous les autres cas. Dans la faillite et la liquidation judiciaire, au contraire, c'est l'unité de régime, la publicité.

§ IV. Rapidité de la procédure.

Enfin, la procédure du règlement transactionnel est rapide. Mais la loi a dû distinguer entre ce que l'on pourrait appeler le droit commun et le cas spécial des sociétés ayant émis des obligations, parts de fondateur et autres titres analogues.

(1) Le jugement peut même ordonner toutes mesures de publicité qu'il jugera utiles. V. à cet effet à titre d'exemple significatif, la publicité organisée par l'ordonnance du président Cormier en date du 19 mai 1920 pour la Compagnie du chemin de fer ottoman « Jonction Salonique-Constantinople ». On est allé jusqu'à en informer spécialement tous les maires des communes de France. *Journ. des faill.*, 1921, p. 50 et s., et note de M. René Cassin.

D'après le droit commun, le commerçant ou l'industriel, se rendant compte qu'il ne pourra faire face à ses engagements, dépose de lui-même au greffe du tribunal de commerce une requête, adressée au président du tribunal, contenant tous renseignements sur sa situation, notamment la liste complète et détaillée de ses créanciers et ses propositions éventuelles de règlement. Mention en est faite par le greffier sur un répertoire spécial (art. 2). Le président, dans les cinq jours du dépôt, saisit le tribunal qui statue dans les trois jours en dernier ressort en cas d'admission et nomme un juge délégué et un administrateur. Dans les huit jours du jugement d'admission, les créanciers sont avertis avec toutes indications à l'appui par simple lettre recommandée du greffier. Dans un délai de quinze jours à dater de cet avis, délai pouvant être prolongé par le juge délégué, les créanciers produisent en personne ou par lettre recommandée, adressée au greffier ou à l'administrateur. L'administrateur, en possession de toutes les réponses des créanciers, vérifie et admet les créances, seul avec le débiteur. Pour les créances litigieuses, une procédure rapide est organisée. Puis, intervient le procès-verbal de clôture. Dans les cinq jours de la clôture du procès-verbal, propositions de règlement du débiteur et dépôt du rapport de l'administrateur. Propositions et rapport sont transmis par lettre recommandée du greffier aux créanciers qui, dans un délai fixé par le juge délégué, doivent répondre s'ils acceptent ou refusent; les créanciers peuvent, en outre, faire opposition, mais ils doivent la motiver. Le silence d'un créancier vaut acceptation. Une procédure rapide est faite pour régler les oppositions. Si on ne parvient pas à une entente, le tribunal statue à la fois sur les oppositions et sur le règlement transactionnel en l'holognant ou en convertissant en faillite ou liquidation judiciaire. Contre la décision, la loi accorde, pour les créanciers opposants seulement, un délai d'appel de dix jours et la cour d'appel doit statuer dans le mois. S'il n'y a pas appel, tout

est terminé, sauf, bien entendu, un recours en cassation toujours possible.

S'il s'agit de sociétés ayant émis des obligations, parts de fondateurs et autres titres analogues, la loi distingue entre les créanciers ordinaires et les obligataires. Pour les créanciers ordinaires, la procédure est la même que précédemment. Quand le tribunal a admis la requête de la société (présentée par les associés en nom ou les administrateurs ou commandités après une assemblée générale des actionnaires) (art. 22), on procède à la publicité du jugement d'admission conformément à l'article 442 du Code de commerce et les obligataires ont quarante jours pour produire (art. 23). Dans les huit jours qui suivent ce délai, les créanciers obligataires sont convoqués en assemblée générale par deux avis au *Journal officiel*, Bulletin des annonces légales obligatoires, et dans certains journaux (art. 24). Quinze jours avant l'assemblée générale, les obligataires doivent faire au greffe leur déclaration affirmative et effectuer le dépôt de leurs titres dont il leur est donné récépissé. Cinq jours avant l'assemblée générale, le greffier dresse la liste générale des obligataires avec toutes pièces justificatives (art. 24). Dépôt dans le même délai du bilan, du rapport de l'administrateur et des propositions de la société (art. 24). Puis, assemblée générale qui donne son avis et provoque les oppositions (art. 25), qui doivent être déclarées dans les dix jours (art. 30). Dans certains cas, il y a lieu à une seconde assemblée dans les mêmes conditions de publicité. Quand l'assemblée générale a délibéré valablement, l'affaire est portée devant le tribunal où l'on retrouve la procédure de la masse des créanciers ordinaires, plus rapide et probablement déjà terminée. Le tribunal statue alors sur les deux procédures et sur toutes les oppositions (art. 30). Puis délai d'appel de dix jours ; l'appel n'est admis que si le règlement transactionnel n'a pas réuni les deux tiers des obligataires.

Ainsi, au bout de quelques mois, tout doit être terminé. Il est à peine besoin de souligner la différence profonde à ce sujet avec la faillite et la liquidation judiciaire. Ces deux institutions aboutissent au règlement complet de tout un passé; et ce règlement doit être définitif; aussi, on prend amplement le temps d'examiner le problème sous toutes ses faces et il n'est pas rare de voir les faillites durer des années entières.

La rapidité de la procédure du règlement transactionnel présente quelques traits originaux qu'il faut préciser : diminution des délais, atténuation de la publicité, suppression des assemblées de créanciers, suppression des voies de recours :

1° Diminution des délais. Tous les délais sont sensiblement plus courts que dans la faillite et la liquidation judiciaire. Ainsi, pour produire, les créanciers ont vingt jours dans la faillite (art. 492), quinze jours dans le règlement transactionnel. Dans la faillite, le délai d'appel est de quinze jours (art. 582); dans le règlement transactionnel, dans le cas unique où l'appel est admis, le délai est de dix jours. Bien souvent aussi, des délais sont fixés dans le règlement transactionnel alors qu'aucun délai n'est fixé dans la faillite ou la liquidation judiciaire : ainsi pour la demande d'admission, le tribunal est saisi par son président dans les cinq jours de la réception de la requête et lui-même doit statuer dans les trois jours (art. 3 et 4). En appel, la cour doit statuer dans le mois de la requête (art. 14, § 3). Au contraire, dans la faillite et la liquidation judiciaire, l'affaire monte au rôle et vient à son tour. De même, le juge délégué du règlement transactionnel fixe aux créanciers un délai pour répondre aux propositions du débiteur. En un mot, le législateur a toujours adopté des délais minimum (1);

(1) V. les déclarations de M^e R. Rousseau, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 156-157.

2° Atténuation de la publicité. C'est aussi un moyen d'accélération, plus de longs délais de publication. La lettre recommandée suffit ;

3° Suppression des assemblées de créanciers pour la vérification des créances et la décision sur l'acceptation ou le refus du règlement transactionnel. De même, l'affirmation des créances, en tant que formalité distincte, est supprimée. Ce sont là des lenteurs gênantes pour tout le monde, notamment par les délais plus ou moins longs qu'elles comportent. On fait seulement exception au cas d'opposition d'un créancier, si préalablement une tentative de conciliation a échoué ; alors, on réunit l'assemblée des créanciers uniquement pour le vote du règlement ;

4° Suppression des voies de recours. En principe, il n'y a pas d'appel, ni de tierce opposition. Les contestations à l'admission au passif sont tranchées avec célérité (art. 9). Les oppositions au règlement transactionnel sont jugées au moment de l'homologation, ce qui n'entraîne aucun retard. Il n'y a pas de sursis aux ordonnances du juge délégué. Quant au jugement d'admission ou de rejet de la requête, aucun appel n'est possible en cas d'admission, mais en cas de rejet la jurisprudence admet que l'appel est possible de la part du débiteur (Arg. de texte *a contrario*, art. 4 *in fine* et arg. d'analogie avec la faillite et la liquidation judiciaire) (1). En résumé, sauf cette exception, on supprime toutes les voies de recours contre les mesures provisoires de la procédure et on maintient seulement, enserré dans des conditions strictes, l'appel contre le jugement définitif d'homologation (2). Les multiples recours de la part de tous les intéressés en matière de faillite et de liquidation judiciaire ne sont pas admis.

(1) Paris, 19 fév. 1920, précité ; Nîmes, 14 mars 1921, S., 21. 2. 54, et *Rev. prat. légis. Jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 245.

(2) Paris, 27 fév. 1920, *Rev. prat. légis. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920, 2, p. 101 ; *Journ. des faill.*, 1920, p. 132.

Par suite de toutes ces innovations, la procédure est considérablement allégée.

Institution temporaire et préventive, procédure rapide à publicité très restreinte, le règlement transactionnel apparaît bien comme un excellent remède pour le débiteur, bénéficiant d'une présomption toujours en sa faveur, supposant en toute hypothèse sa parfaite bonne foi. Mais l'institution présente-t-elle des avantages identiques pour le créancier? La situation du créancier est-elle sauvegardée? C'est ce qui reste à voir en étudiant les effets du règlement transactionnel tant vis-à-vis du débiteur que du côté de ses créanciers.

SECTION II

LES EFFETS DU RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

§ I. Les effets du règlement transactionnel par rapport au débiteur.

Les effets du règlement transactionnel par rapport au débiteur se manifestent au double point de vue de la personne et du patrimoine.

I

Par son silence sur les effets du règlement transactionnel sur la personne du débiteur, la loi nouvelle maintient le débiteur dans l'intégralité de ses droits. C'est là une situation particulièrement avantageuse si l'on songe aux nombreuses déchéances de la faillite et même de la liquidation judiciaire. Il suffit de les énumérer pour mesurer l'étendue de la faveur faite au débiteur.

Le failli perd d'abord ses droits civiques, il n'est ni électeur ni éligible à aucune élection politique (1). Il ne peut

(1) Décr.-L. 2 fév. 1852, art. 15-17^o et 26; L. 7 juill. 1874, art. 5; L. 30 nov. 1875, art. 1^{er}; L. 5 avril 1887, art. 14 et 82.

plus en aucune manière être officier ministériel, ni agent de change, ni courtier (1). Il ne peut plus faire partie du jury (2), ni être gérant d'un journal (3). Autrefois même, il ne pouvait plus être témoin dans les actes notariés (4). Le failli perd encore ses droits professionnels, il n'est ni électeur, ni éligible à toute élection commerciale (5), il ne peut se présenter à la Bourse (6), il ne peut faire admettre sa signature à la Banque de France (7). En outre, le failli perd ses droits honorifiques, notamment les droits conférés par la Légion d'honneur, la médaille militaire ou tout ordre étranger (8); il perd son grade d'officier dans la réserve de l'armée active ou dans l'armée territoriale (9).

Le commerçant ayant obtenu la liquidation judiciaire subit aussi des déchéances, mais moins sévères. Il est frappé seulement d'une incapacité pour toute fonction élective (10).

Dans le règlement transactionnel, aucune de ces déchéances ne frappe le commerçant. Il reste à la tête de son commerce avec la plénitude de ses droits. Il pourra même être président d'une chambre de commerce ou président du tribunal de commerce et siéger. C'est logique; *a priori*, le commerçant est de bonne foi et le but de la loi est de sauver sa situation. Toute peine doit donc être écartée. Dans ces conditions, il ne saurait être question de réhabilitation, son honneur commercial n'a jamais été entaché. Cependant, en fait, son crédit a pu recevoir quelque atteinte par suite du règle-

(1) Art. 83 C. comm.

(2) L. 21 nov. 1872, art. 2-8°.

(3) Arg. *a contrario* de l'art. 6. L. 29 juill. 1881.

(4) Ancien art. 9. L. 25 vent. an IX, modifié par les LL. 7 déc. 1897 et 12 août 1902.

(5) L. 8 déc. 1883, art. 2-8° et 8; L. 27 mars 1907, art. 5-1°; L. 19 fév. 1908, art. 1 et 2.

(6) Art. 613 C. Comm.

(7) Décr. 16 janv. 1808, art. 50 et 51.

(8) Décr. 16 mars 1852, art. 39, et 24 nov. 1852, art. 2 et 7.

(9) Déc. 31 août 1878, art. 6-1°.

(10) Art. 21 L. 4 mars 1889.

ment transactionnel; aussi le débiteur ayant rempli tous les engagements de son règlement, peut « introduire requête à l'effet d'obtenir un jugement de décharge, lequel sera transcrit au répertoire et spécialement mentionné en regard du jugement d'homologation » (art. 13, § 2).

II

Les effets patrimoniaux du règlement transactionnel sont pour le débiteur particulièrement heureux. Pendant la procédure, il reste à la tête de son actif, et après la fin de la procédure; son passif est singulièrement allégé. Cette double idée, conforme au but économique de la loi, doit être précisée avec quelques détails.

Pendant la procédure, le débiteur reste à la tête de son actif dont il conserve l'administration, avec certaines restrictions cependant. La loi lui adjoint un administrateur (art. 6). La question de l'administration de cet actif se pose dès lors. Mais auparavant, pour la pleine compréhension de la matière, il semble nécessaire de rappeler brièvement quelques-uns des principes de la théorie de l'acte d'administration et des pouvoirs des administrateurs (1).

La gestion d'un patrimoine suppose trois notions : notion d'acte conservatoire, notion d'acte d'administration, notion d'acte de disposition. Et les pouvoirs de ceux que la loi nomme les administrateurs gravitent autour de cette triple notion; tantôt l'administrateur fera plus qu'administrer et disposera dans une certaine mesure, tantôt son droit d'administration subira des restrictions,

(1) La question de l'acte d'administration a donné lieu à de nombreuses controverses. Nous exposons ici, pour en faire ensuite l'application, quelques idées personnelles, développées dans notre travail sur *L'acte d'administration en droit privé français*, thèse Bordeaux, 1921.

Ainsi donc, qu'il s'agisse d'un droit de conservation, d'administration ou de disposition, ce droit peut apparaître entre les mains de son titulaire comme entier ou limité. Le droit sera entier lorsque son titulaire pourra faire tous les actes de sa catégorie (conservation ou administration ou disposition) sur tous les éléments du patrimoine. Il sera limité quand son titulaire ne pourra faire que certains actes de sa catégorie sur tous les biens, ou tous les actes de sa catégorie sur certains biens, ou certains actes de sa catégorie sur certains biens. On doit signaler comme exemple de droit limité le droit d'administration provisoire, droit temporaire ne devant laisser aucune charge grevant le patrimoine quand le droit sera éteint.

Le droit entier ou limité peut encore prendre une autre physionomie. — Il sera libre ou soumis à une autorisation ou à une assistance ou simplement surveillé. Le droit est libre quand le titulaire peut l'exercer seul sans l'intervention de personne. — L'assistance est le fait, pour une personne spécialement chargée de cette mission, de figurer dans l'acte en même temps que le titulaire du droit. L'autorisation est le fait de donner son assentiment à l'acte soit avant son accomplissement, soit au moment même de son exécution. Quoique il y ait des discussions à ce sujet, l'assistance est obligatoire après l'avis donné, même défavorable. Au contraire, l'autorisation est un véritable droit de *veto*; en cas de refus, l'acte ne peut pas être valablement accompli. — La surveillance forme le stade intermédiaire entre la liberté d'une part, l'assistance et l'autorisation d'autre part. La gestion surveillée (conservation, administration, disposition) est celle qui doit avoir lieu sous les yeux de personnes chargées de se rendre compte de son fonctionnement, soit constamment, soit à des périodes déterminées; et si des irrégularités viennent à se produire, les personnes ayant mission de surveiller devront agir suivant les prescriptions de la loi ou prévenir qui de droit.

Il reste simplement à appliquer ces principes généraux au débiteur dans le règlement transactionnel.

Le débiteur aura d'abord, sans conteste, la plénitude du pouvoir conservatoire. Le failli lui-même peut faire les actes conservatoires.

Quant à son pouvoir d'administration, il ne sera pas entier. Le débiteur ne pourra faire tous actes d'administration, son administration sera provisoire ; il ne pourra par ses actes engager la période postérieure à la procédure, et en principe, cette procédure est extrêmement courte. D'autre part, son droit d'administration ne sera pas libre. Sera-t-il soumis à une autorisation, à une assistance ou à une simple surveillance ? Une difficulté apparaît au premier abord : l'article 6 parle d'autorisation, puis de surveillance et de contrôle, expressions synonymes, enfin d'assistance et d'autorisation. On peut écarter d'abord l'autorisation du juge délégué ; c'est une autorisation générale d'administration. La loi ne confère pas au débiteur *de plano* un droit d'administration, c'est un droit conditionnel. Mais l'autorisation du juge délégué n'a pas d'importance au point de vue du caractère et de l'étendue de cette administration ; le juge l'accorde ou la refuse en bloc. Supposons donc le droit d'administration accordé ; l'article 6 émet dans sa première partie le principe : « Sous la surveillance et le contrôle de l'administrateur, le débiteur continue l'exploitation de son commerce ou de son industrie et conserve l'administration de ses biens... ». Ce sera donc une administration surveillée. Ce principe est corroboré par l'article 5 : « L'administrateur, immédiatement prévenu par le greffier au moyen d'une lettre qui lui sert provisoirement de titre, arrête, dans les vingt-quatre heures de sa nomination, les livres du débiteur, et procède avec celui-ci à l'inventaire détaillé de tous les éléments d'actif. Le débiteur est tenu de déclarer à cet inventaire tous ses droits de propriété foncière, mobilière ou de créances quelconques, et de signer ses déclarations ; il doit tenir à la disposition de l'administra-

teur tous ses titres, baux, polices d'assurances, ainsi que toutes les pièces dont l'administrateur pourrait avoir besoin pour contrôler les déclarations du débiteur, pour vérifier les créances et accomplir sa mission de surveillance. » Mais le principe comporte une importante exception : « ... Toutefois, ajoute l'article 6, il ne peut ni contracter de nouvelles dettes, ni aliéner tout ou partie de son actif, ni intenter ou suivre aucune action mobilière ou immobilière sans l'autorisation et l'assistance de l'administrateur. » Ainsi, dans tous les cas, l'administration ne devra pas être seulement surveillée; elle sera soumise à des autorisations et à une assistance (1). Bien entendu, dans la pratique, suivant le degré de confiance que le débiteur inspirera à l'administrateur, celui-ci sera plus ou moins large pour donner des autorisations plus ou moins générales ou particulières. Mais il est censé, d'après la loi, autoriser chaque acte et assister le débiteur dans chacune de ses opérations. Si cette autorisation est donnée mal à propos et si les créanciers en éprouvent quelque préjudice, incontestablement, la responsabilité de l'administrateur sera engagée; son mandat doit être interprété d'autant plus sévèrement qu'il touche des honoraires (art. 17), c'est un mandat salarié. On peut alors faire une objection : le débiteur peut continuer son commerce et administrer sous une simple surveillance, d'après le principe. Mais s'il ne peut contracter de nouvelles dettes, ni aliéner tout ou partie de son actif, ni intenter ou suivre aucune action mobilière ou immobilière sans autorisation et assistance, en pratique, le domaine de la simple administration surveillée sera bien réduit, si réduit même qu'en fait, le débiteur sera toujours soumis à une autorisation. Car, pour acheter et vendre, essence du commerce, il faut nécessairement contracter des dettes et faire des

(1) Trib. comm. Seine, 30 avril 1920, *Journ. des faill.*, 1921, p. 49. Mais le défaut de mise en cause de l'administrateur n'est pas une question d'ordre public pouvant être soulevée pour la première fois en cassation. Civ., 8 nov. 1920, *Journ. des faill.*, 1921, p. 80.

aliénations. On peut répondre, que, en effet, l'exception est très importante, mais le commerce ne consiste pas uniquement à acheter et à vendre. Il y a bien d'autres opérations : l'aménagement de l'établissement, le choix et la direction du personnel, la tenue de la comptabilité, etc., toutes ces opérations se feront par les soins du débiteur seul, mais sous la surveillance de l'administrateur. Ainsi, l'administrateur devra surveiller si les marchandises ne disparaissent pas en fraude des créanciers, si elles sont en bon état d'entretien, s'il ne se commet pas d'irrégularités dans la comptabilité. Cette surveillance devra s'exercer de façon que l'administrateur puisse agir lui-même ou prévenir les créanciers et le juge délégué s'il n'a pu agir en temps utile. En se fondant sur les constatations de la surveillance, il pourra donner au débiteur plus ou moins de latitude dans ses autorisations pour contracter de nouvelles dettes, consentir des aliénations, etc... Relativement aux actes d'administration du débiteur, la mission de l'administrateur est double : une mission générale de surveillance et, par exception, la charge d'octroyer au débiteur les autorisations nécessaires.

Par opposition aux actes d'administration qu'il peut faire sous certaines conditions, le débiteur, même autorisé par l'administrateur, ne pourra, semble-t-il, faire aucun acte de disposition. Cependant, l'on peut soutenir que, l'article 6 *in fine* visant des actes déterminés sans distinguer s'ils sont d'administration ou de disposition, le débiteur pourra faire ces actes même quand ils présenteront le caractère de disposition, avec l'autorisation et l'assistance de l'administrateur, bien entendu. Telle n'est pas notre opinion ; ces actes pourront être accomplis par le débiteur avec les formalités voulues, seulement s'ils présentent un caractère d'administration, et cela pour une double raison.

Tout d'abord, il faut considérer l'article 6 dans son ensemble. Il commence par poser le principe de l'administration surveillée. Puis il apporte des exceptions : « ... Toutefois... »

Or, pour apprécier une exception, c'est toujours au principe qu'il faut s'en rapporter. Il s'agit uniquement des actes d'administration. L'article 6 ne spécifie pas les actes de disposition ; en conséquence, ils doivent être prohibés.

Ensuite, on peut invoquer une raison de bon sens et de logique. Ces actes, nouvelles dettes, aliénations, actions en justice, sont considérés par la loi, à tort ou à raison, comme les actes les plus importants et les plus fréquents. Or, s'ils sont actes d'administration, la loi qui les juge dangereux veut des précautions supplémentaires, assistance et autorisation. Et s'ils sont actes de disposition, plus dangereux encore, les précautions seraient les mêmes ; c'est illogique. Bien mieux, tous les autres actes de disposition, souvent moins dangereux que les précédents, seraient purement et simplement interdits. Il suffit d'exposer cette solution pour voir combien elle est peu admissible. L'inconvénient résultant de ne pouvoir accomplir les actes de disposition est minime, car la procédure, théoriquement, doit être très courte et l'on peut surseoir pendant un laps de temps aussi bref aux actes de disposition.

En définitive, si la sécurité des créanciers rend nécessaire une restriction des droits du débiteur, la situation de celui-ci apparaît dans son ensemble comme très favorable, surtout si on la compare à celle du débiteur dans la faillite et la liquidation judiciaire. Pour saisir toute la différence, il faut maintenant procéder à cette comparaison :

Au point de vue de la gestion des biens pendant la procédure, un abîme sépare le règlement transactionnel de la faillite. Dans la faillite, c'est le dessaisissement complet du failli (art. 443 C. comm.) ; le failli peut accomplir seulement les actes conservatoires, toute l'administration passe entre les mains du syndic jusqu'à ce que l'assemblée des créanciers ait statué définitivement sur l'issue à donner à la faillite. Certains auteurs ont cependant contesté cette différence avec la faillite. « ... A partir de ce jugement (d'admission), le débi-

teur n'a plus le droit d'engager son patrimoine sans l'assistance de l'administrateur. Il est dessaisi... Sa personnalité doit être complétée par celle de l'administrateur. Le dessaisissement se trouve ainsi caractérisé... Le terme de dessaisissement caractérise un état d'incapacité juridique... » (1). Cette opinion paraît critiquable. Si, pour le liquidé judiciaire qui ne doit même pas garder de fonds entre ses mains, la Cour de cassation a tranché la controverse en faveur du dessaisissement (2), il n'en est plus de même pour le règlement transactionnel ; dans cette procédure, personne ne doit s'apercevoir extérieurement de la situation du commerçant. Le débiteur garde par devers lui tout son patrimoine vis-à-vis de tous dans les mêmes conditions qu'auparavant. Il ne saurait être dessaisi. On conçoit un dessaisissement en vue d'une liquidation, mais on ne le conçoit plus quand il s'agit de sauver le patrimoine du débiteur.

Mais si la question est simple par rapport à la faillite, la différence entre le règlement transactionnel et la liquidation judiciaire paraît beaucoup plus délicate et embrouillée. Dans la loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire, on ne parle ni d'administration, ni de disposition ; il y a un liquidateur et un liquidé. Le liquidé peut faire toute une série d'actes, notamment la continuation de son commerce avec l'autorisation générale du juge-commissaire et l'assistance et non l'autorisation du liquidateur. Toute la difficulté vient de cette dernière proposition : assistance et non-autorisation. Or, les mots assistance et autorisation ont chacun un sens précis, mais bien différent. D'après les principes, le liquidé judiciaire prendrait simplement avis du liquidateur, puis agirait même contre l'avis du liquidateur. Mais cette solution est bien déconcertante dans un régime qui se rapproche tant

(1) G. Marais, *Le règlement transactionnel entre les commerçants et leurs créanciers*, tit. I de la loi du 2 juillet 1919, p. 58 à 60.

(2) Cass., 13 fév. 1920, *Journ. des faill.*, 1920, p. 28..

de celui de la faillite et est inspiré par une idée de suspicion contre le débiteur. De plus, la procédure de liquidation judiciaire, tout en sauvegardant la réputation du liquidé, vise surtout à protéger les créanciers ; c'est le but primordial. Et l'on ne s'expliquerait pas bien l'impuissance du liquidateur en présence des actes du débiteur.

La jurisprudence l'a compris et a décidé que les actes du débiteur, sans l'assistance du liquidateur, étaient toujours inopposables à la masse (1). Si le liquidateur refuse son assistance, le débiteur n'a aucun moyen de vaincre sa résistance. Mais alors cette assistance n'est plus une assistance, c'est une véritable autorisation dérivant d'une déformation du texte. On se trouve finalement avec le mot assistance en présence d'une impropriété de terme — cela arrive au législateur — que la jurisprudence a corrigée. Dans ces conditions, la comparaison, à ce point de vue, du règlement transactionnel et de la liquidation judiciaire s'éclaire ; tous les actes d'administration du liquidé judiciaire sont soumis à une autorisation, plus ou moins expresse ou tacite, et ceux du bénéficiaire du règlement transactionnel sont simplement surveillés, sauf exceptions pour lesquelles le débiteur sous le régime du règlement transactionnel doit exciper d'une autorisation. La solution paraît alors simple et parfaitement logique.

En résumé, en comparaison de la situation du failli et du liquidé judiciaire, celle du débiteur pendant la procédure du règlement transactionnel apparaît donc comme éminemment favorable. On a restreint ses droits d'une façon aussi légère que possible en lui laissant entre les mains son patrimoine sous une surveillance de principe et quelques autorisations exceptionnelles.

(1) Cass. civ., 28 nov. 1906, D., 1907. 1. 64 ; Bordeaux, 11 mars 1907, D., 1907. 2. 148. A l'inverse d'ailleurs, le liquidateur ne peut agir seul en principe. Besançon, 10 juill. 1912, D., 13. 2. 249 et la note de M. Percerou.

Mais cette faveur n'est qu'un avantage temporaire, transitoire, qui ne peut durer plus longtemps que la procédure. Ce n'est évidemment pas un avantage essentiel. Ce n'est encore qu'un côté accessoire de l'institution. L'avantage décisif pour le débiteur, c'est l'allègement du passif qui l'écrase.

Cet allègement a lieu à la fois indirectement et directement.

En matière d'allègement indirect, il faut signaler tout d'abord la suspension des poursuites (art. 4, § 2) (1), la cessation du cours des intérêts (art. 4, § 3), l'arrêt du cours des inscriptions, des privilèges et hypothèques (art. 4, § 4). Sans doute, ce sont là de simples mesures dilatoires, mais elles donnent au débiteur le temps de se reprendre, et pendant ce temps, le passif pèse moins lourdement sur lui. Ce peut être même un temps d'arrêt sauveur, la bonne fortune peut parfois revenir pendant les quelques mois de la procédure.

Puis on doit ajouter toute une série d'alternatives où le débiteur a toujours la situation avantageuse, où la présomption est toujours en sa faveur :

1° Le jugement d'admission de la requête (art. 4, § 6) n'est susceptible d'aucun recours et ne peut être attaqué par la voie de la tierce opposition. Seul le jugement de rejet peut faire l'objet d'un appel de la part du débiteur (2). Au contraire, dans la faillite et la liquidation judiciaire, les voies de recours ordinaires contre le jugement déclaratif sont ouvertes à tout intéressé ;

2° Pour l'acceptation ou le refus des propositions du débiteur (art. 11), le silence d'un créancier est considéré comme une

(1) Même les mesures conservatoires individuelles. Trib. civ. Seine, aud. référés, 3 juill. 1920, *Journ. des faill.*, 1921, p. 136.

(2) Cour de Paris, 19 fév. 1920, *Journ. des faill.*, 1920, p. 142, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. p. 73, et la note de M. René Cassin ; Nîmes, 14 mars 1921, S., 21, 2. 54, *Rev. prat. lég. du Trib. comm., Seine*, 1921. 2. 245.

adhésion qui entrera dans le calcul des majorités (1). Dans la faillite et la liquidation judiciaire, la solution est différente; l'absence du créancier à l'assemblée qui doit statuer sur le concordat n'est pas interprétée comme une adhésion, le créancier n'est pas compté et l'on s'en tient là;

3° Pour les majorités à obtenir. Dans la faillite et la liquidation judiciaire, le concordat est obtenu avec la majorité en nombre et la majorité en sommes des deux tiers des créances (art. 15 L. 4 mars 1889). Dans le règlement transactionnel, on distingue suivant qu'il s'agit de simples commerçants ou de sociétés ayant émis des obligations. Le minimum exigé est le suivant : pour les simples commerçants, une des deux majorités seulement de la liquidation judiciaire en cas de remise (2); et s'il est question seulement de délais, aucune majorité n'est exigée; pour les sociétés ayant émis des obligations, l'article 26 émet cette formule, à notre sens un peu énigmatique, que « le règlement transactionnel ne peut être voté qu'à la majorité représentant plus de la moitié des obligations émises et non éteintes ». Une double majorité en nombre et en sommes de plus de moitié est donc nécessaire;

4° Si un créancier opposant au règlement transactionnel ne comparait pas en Chambre du conseil (art. 12), il est présumé faire abandon de son opposition. Dans ces conditions, étant acceptant, il ne pourra pas faire appel (3);

5° L'appel est très restreint pour les créanciers (4). Il est plus large pour le débiteur, celui-ci peut faire appel quand une des deux majorités s'est prononcée en sa faveur (5). Sur

(1) Cour de Paris, arrêt du 27 fév. 1920, *Journ. des faill.*, 1920, p. 132; *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. p. 101, et note de M. René Cassin.

(2) Cour de Paris, 22 oct. 1920, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2. p. 49, et note de M. R. Cassin.

(3) Cour de Paris, 27 fév. 1920, précité.

(4) Pour les simples commerçants, il faut avoir fait opposition. Et pour les sociétés ayant émis des obligations, il ne faut pas que le règlement transactionnel ait réuni la majorité des deux tiers des obligataires.

(5) Arrêt précité de la Cour de Paris, 27 fév. 1920.

ces deux derniers points, il n'y a rien de tel dans la faillite et la liquidation judiciaire où la faculté de faire appel est ouverte à tous.

En dehors de ces multiples avantages, le législateur oblige le fisc à se montrer généreux. De nombreux actes de la procédure sont affranchis des droits de timbre et d'enregistrement (art. 21, §§ 2 et 3.). La provision à fournir par le débiteur sera donc diminuée d'autant.

Enfin la loi écarte tous les intermédiaires véreux des faillites et des liquidations judiciaires; elle prohibe le vote d'un cessionnaire de créance (art. 11, §§ 3 et 4); elle frappe de nullité tout engagement de rémunération des intermédiaires (art. 14, § 4) (1).

Toutes ces dispositions légales rendent incontestablement moins lourd le passif au débiteur. Mais elles sont insuffisantes. La loi allège aussi le passif directement au moyen de délais ou de remises de dettes ou cumulativement de délais et de remises de dettes. Il suffit d'indiquer ces points pour le moment tout en soulignant leur importance. Car le droit des créanciers va s'affirmer tout particulièrement en cette matière. Une fois le principe des délais et des remises posé, tout l'intérêt de la question se reporte immédiatement sur les mesures de protection du droit des créanciers. On peut noter toutefois : 1° les délais accordés par le règlement transactionnel ne sont pas limités dans leur durée, ils pourront être très longs; 2° dans la faillite, on accorde des délais et on

(1) Devant la commission sénatoriale, le président Petit avait dénoncé avec la plus grande énergie le rôle de ces intermédiaires. « Le débiteur de bonne foi est parfois assailli par des requins; je veux parler des hommes d'affaires qui ont réuni entre leurs mains des pouvoirs donnés par un certain nombre de créanciers de petites sommes, 20, 30 francs. Ils ont ainsi la majorité en nombre et menacent le débiteur de refuser le concordat, s'il n'accorde pas tel ou tel avantage à X... ou à Y... Sur ces avantages, lui, homme d'affaires, touche sa commission. Ces tractations honteuses se font, pour presque tous les concordats, dans l'antichambre du prétoire. Dans les couloirs, les escaliers du tribunal, les pièces de 400 sous paient ces sortes de services. » *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370.

réduit les créances seulement dans des cas exceptionnels, il faut obtenir un concordat. La liquidation judiciaire elle-même peut se terminer autrement que par un concordat. Dans le règlement transactionnel, au contraire, c'est la solution normale.

§ II. Les effets du règlement transactionnel par rapport aux créanciers.

Au premier abord, les créanciers semblent complètement sacrifiés. Ils n'ont pas la situation en quelque sorte privilégiée — si l'on peut ainsi parler — de la faillite et de la liquidation judiciaire, institutions uniquement en leur faveur. Les avantages accordés au débiteur sont le plus souvent au désavantage du créancier. En conséquence, toutes les facilités précédemment étudiées en faveur du débiteur se retourneront automatiquement contre les créanciers. Notamment, les forclusions le guettent, surtout dans son droit d'opposition ; la procédure est rapide, il lui faudra de la vigilance et de la perspicacité ; et dans le doute, la solution défavorable pour lui sera adoptée. Certaines dispositions de loi, au premier abord, semblent en sa faveur, mais se retournent vite contre lui. Ainsi, l'article 4 de la loi est un exemple significatif : « Il (le jugement d'admission) rend exigibles à l'égard du requérant les dettes passives non échues. » C'est là une disposition heureuse pour le créancier à terme. Mais, en réalité, on lui donne d'une main pour lui retirer de l'autre, car le débiteur demandera toujours au minimum des délais et ceux-ci seront le plus souvent plus longs que le terme primitif. L'avantage apparent du créancier se termine donc par une prolongation de délais. Cette disposition prescrit simplement de compter dans le passif les créances à terme et c'est tout ; on a emprunté assez maladroitement une formule du droit de la faillite ; dans une faillite ou une liquidation judiciaire, liquidation définitive, l'exigibilité des dettes à

terme se conçoit parfaitement; elle devient incompréhensible dans le règlement transactionnel.

Mais si, sur de nombreux points, les créanciers sont désavantagés, le législateur n'a cependant pas omis certaines mesures protectrices particulièrement nécessaires et, notamment au moment décisif, a mis les créanciers en mesure de faire valoir leurs droits. Ils ont tout d'abord un droit d'intervention pendant et même après la procédure et ils sont, en outre, protégés par les sanctions sévères édictées contre les fraudes possibles du débiteur.

I

Le droit d'intervention (1) des créanciers est mis en œuvre d'une double manière; les créanciers l'exercent par eux-mêmes ou par un mandataire. Il n'y a rien à dire quand les créanciers agissent par eux-mêmes. S'ils agissent par mandataire, ce mandataire peut être soit un mandataire particulier d'un créancier, hypothèse qui n'offre aucun intérêt spécial, soit un mandataire légal si la loi leur en prévoit un, et la loi du 2 juillet 1919 ne manque pas de le faire; ce mandataire légal des créanciers dans le règlement transactionnel est l'administrateur. C'est sa véritable fonction. Par là, il se distingue nettement du syndic de faillite. On dit ordinairement que le syndic représente à la fois le failli et la masse; il y a dans cette affirmation une légère inexactitude; à vrai dire, le syndic représente bien la masse, mais non le failli, il est seulement, en attendant que les créanciers aient statué, le dépositaire ou séquestre à pouvoirs très étendus de son patrimoine. Toutefois, il cumule bien sur sa tête deux qualités. L'administrateur, au contraire, comme le liquidateur

(1) Il faut donner ici au mot « intervention » le sens qu'il a dans le langage commun, c'est-à-dire un sens très général d'immixtion. Il ne s'agit nullement du droit d'intervention, au sens un peu étroit, mais juridique du terme, incident de procédure visé par les articles 339, 340 et 341 du Code de procédure civile.

de la loi du 4 mars 1889, n'en a qu'une : il est le mandataire des créanciers.

Par eux-mêmes ou par mandataire, les créanciers ont à exercer leur droit d'intervention. Ce droit a un triple objet : 1° faire constater le droit de chaque créancier et contester les prétendus droits des autres créanciers ; 2° statuer sur l'octroi ou le refus du règlement transactionnel ; 3° faire respecter la régularité de la procédure et assurer ensuite l'exécution des engagements pris par le débiteur dans le règlement transactionnel.

Tout d'abord, les créanciers peuvent faire constater leurs droits par la production faite en personne ou par lettre recommandée adressée au greffier. Si la créance est litigieuse, elle devra être réglée provisoirement et sommairement, quitte à faire trancher ultérieurement par le tribunal compétent. De même, le créancier pourra attaquer la créance d'une personne se prétendant indûment créancière par le moyen de l'opposition ou de la dénonciation à quî de droit.

Ensuite, les créanciers vont statuer sur l'octroi ou le refus du règlement transactionnel. Prérogative importante, mais comportant certaines restrictions dues à l'influence prépondérante du tribunal.

Les créanciers devront toujours donner leur avis, mais il ne sera pas toujours suivi. Si les créanciers accordent le règlement transactionnel avec les majorités fixées par la loi, le tribunal peut refuser son homologation, même devant l'unanimité favorable des créanciers. « Considérant, dit la Cour de Paris (1), que les deux majorités prévues par la loi du 4 mars 1889 (art. 15) ont été acquises et que cependant le tribunal a repoussé dans son jugement du 18 juin 1920

(1) Cour de Paris, 29 juill. 1920, *Journ. des faill.*, 1920, p. 226 ; *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920, 2, p. 233. — V. également Chambéry, 28 mai 1921, *Journ. des faill.*, 1921, p. 251.

le projet de règlement transactionnel. » A l'inverse, le tribunal, s'il s'agit simplement de délai, peut imposer un règlement transactionnel à l'unanimité hostile des créanciers. Ainsi dans tous les cas, lorsque les conditions légales sont accomplies, le tribunal a un souverain pouvoir d'appréciation pour accorder ou refuser son homologation ; il n'est jamais tenu ni dans un sens, ni dans l'autre, à condition toutefois de motiver sa décision (1).

Ceci admis, comment les créanciers vont-ils émettre leur avis, dans quelles conditions en sera-t il tenu compte et quel sera l'effet de leur décision ? Il faut distinguer : le débiteur demande des délais ou des remises.

Si le débiteur demande de simples délais, les créanciers donnent leur avis, mais cet avis, quelle que soit la majorité réunie, n'a aucune force obligatoire pour le tribunal ; il en tient ou n'en tient pas compte à sa convenance (2).

Si le débiteur demande des remises, en principe il doit obtenir les deux majorités de la liquidation judiciaire. Le tribunal, semble-t-il, ne peut homologuer qu'à cette condition.

Mais une complication surgit : d'après la loi, en cas d'opposition, on doit, après une procédure de conciliation ayant échoué, réunir l'assemblée des créanciers. Si, à ce moment, le règlement transactionnel réunit une des deux majorités de la liquidation judiciaire, le tribunal pourra homologuer. Aussi, quand au début le règlement transactionnel a obtenu une majorité en nombre ou en sommes, les tribunaux se contentent de la procédure de conciliation entre l'opposant et le débiteur et ne réunissent pas les créanciers (3). Ainsi en définitive, en cas de demandes de remises, le tribunal homologue seulement si l'une des majorités de la liquidation judiciaire est obtenue.

(1) Trib. Saint-Étienne, 12 avril 1921, *Journ. des faill.*, 1921, p. 149.

(2) Arrêt de la Cour de Paris du 29 juill. 1920, précité.

(3) Jugement du Trib. comm. Saint-Étienne, 12 avril 1921, précité.

Enfin, les créanciers peuvent faire respecter la régularité de la procédure et, après homologation, assurer l'exécution des engagements du débiteur :

A cet effet, pendant la procédure, le créancier a à sa disposition un double moyen (en dehors, bien entendu, de son vote personnel) : la dénonciation au juge délégué ou à l'administrateur et l'opposition à laquelle est intimement liée la faculté d'appel. Il n'y a rien à dire de la dénonciation au juge délégué ou à l'administrateur. Quant à l'opposition, elle a donné lieu à certaines difficultés actuellement tranchées par la jurisprudence. L'opposition doit être obligatoirement adressée au greffier et non au juge délégué, à peine de nullité (1). Mais là se bornent les exigences de la loi ; il n'est nullement besoin de formules sacramentelles ; toutefois la volonté de s'opposer doit être nettement exprimée (2). De plus, pour hâter la procédure, et à l'inverse de l'opposition au concordat en matière de faillite et de liquidation judiciaire, l'opposition n'est pas postérieure à l'assemblée des créanciers, mais antérieure, ce qui est bien préférable. Il y a exception s'il s'agit des sociétés ayant émis des obligations (3). A l'opposition est jointe la faculté d'appel : seuls, peuvent faire appel les opposants qui ont comparu en personne, c'est-à-dire dont l'opposition est restée valable (4). Enfin, les créanciers nantis d'une sûreté, comme dans la faillite et la liquidation judiciaire, restent en dehors de la procédure et perdent leur sûreté en votant au règlement transactionnel ; ils perdent également leur sûreté en faisant opposition (5).

(1) Arrêt Cour de Paris, 27 fév. 1920, précité.

(2) Arrêt Cour de Paris, 19 mai 1920, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 209, et note de M. René Cassin.

(3) V. note de M. Percerou sous un jugement du Trib. comm. Seine du 14 mai 1920, *De l'abus des oppositions au concordat*, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 148.

(4) Arrêt Cour de Paris, 27 fév. 1920, précité.

(5) Arrêt Cour de Paris, 19 mai 1920, *Rev. prat. lég. et jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 214 et note de M. R. Cassin.

Après la procédure, les créanciers peuvent exiger l'exécution des engagements du débiteur. Sinon, l'article 19 leur permet de demander la résolution rétroactive du règlement transactionnel : « En cas d'inexécution du règlement, la résolution peut être poursuivie en présence des cautions qui y seront intervenues pour en garantir l'exécution totale ou partielle, ou elles dûment appelées. La résolution du règlement transactionnel ne libère pas ces cautions. » Sans doute, cet article ne prescrit pas l'ouverture de la faillite, mais l'ouverture de la faillite s'ensuivra automatiquement ; s'il y a résolution, il y a inexécution ; et s'il y a inexécution, le débiteur cesse de payer ses dettes. Et la cessation des paiements, c'est la faillite. Mais, en l'espèce, cette cessation de paiements pouvant ne pas être frauduleuse, l'ouverture d'une liquidation judiciaire et non d'une faillite semble parfaitement possible (1). Si les créanciers, par contre, s'aperçoivent que le règlement transactionnel a été obtenu par fraude, ils peuvent obtenir l'annulation ; et par là, nous abordons le second groupe des moyens de protection des créanciers : les sanctions contre le dol du débiteur.

II

Le débiteur étant présumé et devant toujours agir de bonne foi, les sanctions entreront, en principe, en jeu seulement si cette bonne foi cesse, s'il y a dol du débiteur. Ce principe général admis, on peut classer les sanctions en deux groupes : pendant et après la procédure.

(1) En dehors du dol du débiteur, l'article 15 dispose que le tribunal pourra convertir en liquidation judiciaire. Cela se conçoit si le tribunal juge que le relèvement du débiteur est impossible, et que, dès lors, on ne peut lui accorder le bénéfice du règlement transactionnel.

Toutefois, on doit noter ce point : jusqu'à la loi du 2 juillet 1919, la liquidation judiciaire ne pouvait jamais être prononcée d'office. Il fallait que le débiteur la demandât, différence profonde avec la faillite. Cette différence, dans la loi du 2 juillet 1919, a disparu.

Pendant la procédure, ce sera la substitution de la faillite au règlement transactionnel, la conversion en faillite. L'article 16 est net et emploie les termes les plus généraux, laissant ainsi toute latitude au tribunal : « Si, au cours des opérations, il apparaît au juge délégué que le débiteur a sciemment omis de faire connaître un de ses créanciers, dissimulé ou détourné une partie de son actif, induit en erreur le tribunal ou l'administrateur sur sa situation active ou passive, refusé son concours pour l'administration de ses biens, et ce en contravention aux règles posées à cet effet par les articles 5 et 6 ci-dessus, commis enfin tout acte de fraude ou de mauvaise foi qui le rende indigne du bénéfice de la présente loi, le juge délégué propose au tribunal de déclarer la faillite ou de provoquer des poursuites pour banqueroute... » C'est là une sanction très énergique ; si les tribunaux savent l'appliquer, elle fera réfléchir le débiteur (1). Et les créanciers, les premiers intéressés, mettront, à la moindre fraude, l'article 16 en mouvement. Mais ils ne pourront agir directement, ils se borneront à prévenir le juge délégué ; seul celui-ci, d'après la jurisprudence se basant sur la lettre du texte, a ce droit (2).

Après la fin de la procédure, si une fraude est découverte, l'article 18 prévoit la sanction nécessaire : « L'annulation du règlement peut être poursuivie par tout intéressé pour cause de dol ou de fraude. La nullité prononcée entraîne la déclaration de faillite. Sont applicables à la présente loi les articles 597 et 598 du Code de commerce (répression pénale des avantages particuliers faits à un créancier). Sera puni, en outre, des peines prévues par l'article 405 du Code pénal (escroquerie) tout commerçant qui, par des manœuvres frauduleuses, aura obtenu ou tenté d'obtenir (3) le règlement

(1) Trib. comm. Chambéry, 13 mai 1921, *Journ. des faill.*, 1921, p. 247, et 28 mai 1921, *Journ. des faill.*, 1921, p. 251 ; Trib. comm. Seine, 21 juillet 1921, *Rev. prat.*, 1921. 2. 259.

(2) Trib. comm. Nice, 23 juillet 1920, *Journ. des faill.*, 1920, p. 64.

(3) La tentative est donc punie comme le délit lui-même. Mais, dans ce cas, la sanction ne sera pas mise en mouvement après la procédure, mais durant la procédure, c'est évident.

transactionnel prévu par la présente loi. Les dispositions de l'article 463 du Code pénal (circonstances atténuantes) sont applicables aux pénalités prévues par le présent article. »

Enfin et au surplus il existe une sanction particulière, s'il s'agit de sociétés ayant émis des obligations, parts de fondateurs et autres titres analogues. D'après l'alinéa 4 de l'article 26, dans les assemblées d'obligataires statuant sur l'admission ou le rejet du règlement transactionnel, « la société n'a pas le droit de voter avec les titres restés en sa possession ». Et les alinéas 5 et 6 ajoutent que « toute infraction à cette disposition rend les administrateurs ou directeurs passibles d'un emprisonnement d'un mois au moins et de six mois au plus et d'une amende de 50 francs au moins et de 3.000 francs au plus. Les dispositions de l'article 463 du Code pénal (circonstances atténuantes) sont applicables aux pénalités prévues par le présent article. »

Telles sont les sanctions du dol du débiteur. On ne peut, en conséquence, dire que les créanciers soient sacrifiés.

Au terme de ce chapitre, après toutes les comparaisons de détail entre le règlement transactionnel d'une part et la faillite et la liquidation judiciaire d'autre part, on peut faire une constatation d'ensemble. Sans doute, on trouve dans la loi du 2 juillet 1919 des textes qui semblent simplement transposés de la réglementation de la faillite à celle du règlement transactionnel. Il ne faut cependant pas se faire illusion : par son but, par son principe, par ses caractères, par ses effets, le règlement transactionnel n'a absolument rien de commun avec la faillite et la liquidation judiciaire. Il en prend systématiquement le contre-pied (1). Quelle que soit l'opinion que l'on ait sur l'innovation du 2 juillet 1919, on ne peut nier son originalité.

(1) M. Roy, dans la séance du Sénat du 1^{er} décembre 1921, n'a pu s'empêcher de le reconnaître : « Ainsi, la législation nouvelle va être, en quelque façon, la contre-partie, j'allais dire le contre-pied de la faillite. »

CHAPITRE II

CRITIQUE JURIDIQUE DU RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

SOMMAIRE. — *Section I* : Examen critique des dispositions de la loi du 2 juillet 1919. — § I. Critiques de forme. — § II. Critiques de fond : Critique de la loi du 2 juillet 1919 dans ses caractères et dans ses effets. — *Section II* : Les lacunes de la loi du 2 juillet 1919. — L'importance des lacunes dans la loi du 2 juillet 1919. — Exposé critique de quelques-unes des lacunes de la loi du 2 juillet 1919. — *Conclusion* : Les causes des défaillances de technique législative dans la loi du 2 juillet 1919; leurs conséquences sur l'avenir de cette loi.

Tout texte s'offrant à la critique doit être envisagé successivement sur ses dispositions et sur son silence. Il en sera ainsi de notre critique de la loi du 2 juillet 1919; les lacunes de cette loi sont en effet fort graves.

SECTION PREMIÈRE

EXAMEN CRITIQUE DES DISPOSITIONS DE LA LOI DU 2 JUILLET 1919

Une double question se pose : Que vaut la forme et que vaut le fond? Nous grouperons nos critiques autour de ces deux idées, forme et fond.

§ I. Critiques de forme.

Ces critiques s'attachent avant tout à la terminologie employée par le législateur. Si certaines déficiences semblent involontaires et parfois sans grande importance, d'autres, au contraire, sont le résultat de l'action réfléchie des rédacteurs de la loi.

Prenons quelques exemples de ces défauts involontaires de terminologie.

L'article 6 dispose : « ... Le débiteur continue l'exploitation de son commerce et de son industrie... » Voilà une nouveauté en matière juridique. On connaît suffisamment la distinction entre la notion juridique et la notion économique de commerce. Puisque l'article 6 précise commerce et industrie, il s'agit de la notion économique. Il eût été préférable, pour la mise en œuvre juridique de principes même économiques, d'employer le langage juridique. D'autre part, le titre de la loi et l'article 1^{er} parlent du commerçant sans mentionner l'industriel ; il s'agit alors de la notion juridique. On constate là un léger manque de cohésion.

De même, évidemment par inadvertance, la loi du 2 juillet 1919 vise dans son article 23 les « porteurs de parts de fondateurs » au même titre que les obligataires. Sans doute, d'après certains, ces porteurs de parts seraient des créanciers, mais la Cour de cassation a condamné cette opinion (1). Il est évidemment très improbable que la loi nouvelle ait voulu revenir sur cette jurisprudence. Aussi, le Sénat, le 1^{er} décembre 1921, sur la proposition de M. Henry Roy, en a-t-il voté la suppression pure et simple. Sans doute, ces mots n'ont pas grande importance, mais la présence dans une loi d'une disposition qui, en réalité, ne signifie rien doit être critiquée.

Enfin, on doit souligner l'usage défectueux du mot publicité. Nous y reviendrons longuement. Car ce défaut de forme a entraîné les conséquences les plus graves au point de vue du fond.

A côté de ces inadvertances terminologiques involontaires, on rencontre dans la loi des dénominations critiquables, qui ont été voulues par le législateur, souvent après de sérieuses

(1) Cass., 16 nov. 1904, D., 1906. 1. 49.

discussions. Notamment, les rédacteurs de la loi comprenant très bien la hardiesse de leurs innovations, ont cherché pour la nouvelle institution des termes différents de ceux de la faillite et de la liquidation judiciaire. L'idée était juste, mais le législateur n'a pas été heureux dans son choix.

Tout d'abord, le qualificatif de l'institution elle-même, règlement transactionnel, est critiquable. Les premières propositions parlaient de concordat préventif. Mais le mot de concordat préventif rappelait trop la faillite et la liquidation judiciaire, ce que l'on voulait éviter à tout prix ; d'autre part, ce mot, exact au moment de l'élaboration des propositions (1913-1916), devenait inexact au moment où le texte fut voté (1918-1919). Car l'idée de concordat implique forcément l'adhésion des créanciers. Or, d'après l'article 12, le nouveau régime peut être accordé dans certains cas au débiteur malgré l'opposition de ses créanciers. Le 14 novembre 1918, le Sénat préféra le terme de règlement transactionnel, aussi inexact, mais ayant le mérite de rompre très nettement avec la terminologie des faillites et liquidations judiciaires (1).

On peut admettre le mot « règlement », employé dans le langage courant pour désigner le mode de terminaison d'une affaire ou d'un litige. Mais, par contre, il ne s'agit pas d'une transaction. Le qualificatif « transactionnel » ne répond pas à la réalité des choses. L'article 2044 du Code civil définit ainsi

(1) Le *Journal des faillites* a soutenu l'exactitude de la dénomination « règlement transactionnel » ; il l'approuve « sans réserve », car c'eût été « trahir sa pensée que de lui laisser celui de concordat préventif ». « Quand on veut innover, il ne faut pas seulement envisager le fond des choses..., il faut encore tenir compte des mots et de leur influence pour répudier ceux qui seraient susceptibles de donner lieu à des interprétations ou seulement à des suppositions contraires au but qu'on se propose d'atteindre. » *Journ. des faill.*, 1920, p. 74. — Dans le même sens, V. Rapp. Flandin, *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370, *Journ. des faill.*, 1919, p. 45, et rapport Decroze, *Doc. parl.*, Chambre, 1919, annexe n° 5861, *Journ. des faill.*, 1919, p. 97. — *Contra* Président Petit, préface de l'ouvrage de MM. Herbulot et Tchernoff, p. 7 ; et discours du 21 janvier 1920, *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1920, 1. 22.

la transaction : « La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître ». Or, le règlement transactionnel n'est pas un contrat ; parfois il peut être imposé à tous les créanciers ; en tout cas, même voté, il ne sera jamais un contrat pour les créanciers récalcitrants. De plus, il n'y a guère de contestation : les droits de chacun sont le plus souvent certains, il est question simplement de l'exécution des engagements du débiteur. Enfin, la transaction implique une idée d'abandon de droits réciproque ; or, en l'espèce, les créanciers seuls abandonnent quelque chose. En réalité, il faudrait un mot spécial pour qualifier l'institution nouvelle, un mot *sui generis*, sans emprunt à un vocabulaire préexistant, quelque chose comme le chèque par rapport au billet à ordre et à la lettre de change. Ce mot n'existe pas. Dès lors, n'aurait-il pas mieux valu appeler l'institution nouvelle « régime spécial » simplement, ou « exceptionnel », ou « transitoire » par opposition au régime normal de la faillite ou de la liquidation judiciaire : « Loi du 2 juillet 1919 relative à la création pour cause générale de guerre d'un régime spécial (ou exceptionnel ou transitoire) fixant les rapports respectifs des commerçants et de leurs créanciers ? »

Non seulement l'institution, mais parfois les personnages qui y jouent un rôle paraissent mal qualifiés. En dehors du tribunal et du débiteur, on trouve le juge-délégué et l'administrateur. On a voulu éviter les qualificatifs de juge-commissaire, de syndic ou de liquidateur qui rappelaient trop la faillite et la liquidation judiciaire. La proposition Chastenet disait juge-commissaire, on a préféré juge-délégué ; les deux termes étant exacts et synonymes, nulle critique ne peut être faite. Il n'en est pas de même du terme administrateur pour désigner le mandataire des créanciers dans la procédure. Les rédacteurs de la loi de 1919 ne l'ont pas inventé. On le trouve déjà dans l'article 2 de la proposition Failliot en 1911 :

« Le débiteur adressera au président du tribunal de commerce une requête à fin de nomination d'un administrateur spécial ou curateur... » (1). Ce terme est profondément inexact; déjà dans la liquidation judiciaire, le liquidateur ne liquide pas; de même dans le règlement transactionnel, l'administrateur n'administre pas. Le débiteur, dans l'institution nouvelle, a l'administration de son propre patrimoine. Alors si, en fait, l'administrateur ne fait pas un seul acte d'administration, pourquoi l'appeler administrateur? Il est le mandataire des créanciers. N'aurait-il pas été préférable de lui donner son vrai nom : mandataire légal des créanciers, commissaire des créanciers, représentant des créanciers, curateur, etc... Les termes exacts ne semblent pas faire défaut. Par ailleurs, ce terme administrateur est singulièrement malencontreux, notamment s'il s'agit du règlement transactionnel d'une société par actions, car la société a déjà des administrateurs, au vrai sens du terme, et bien souvent quand on parlera de M. X..., administrateur, il s'ensuivra des confusions regrettables (2).

De même, le législateur paraît avoir été mal inspiré en appelant le premier jugement, jugement d'admission. Cette dénomination semble donner un caractère définitif à cette admission, alors qu'il s'agit d'une mesure essentiellement provisoire, faite sans examen sérieux. Les tribunaux de commerce font une rapide enquête et il faut un vice tout à fait apparent pour faire repousser la requête ou surseoir (3). Le jugement important est le jugement d'homologation. Mais dans le public, il passe inaperçu. Souvent, l'opinion a marqué sa surprise de constater qu'un commerçant malhonnête, en faillite et sur les bancs du tribunal correctionnel, avait

(1) *Doc. parl.*, 1911, Chambre, sess. ord., séance du 19 juin 1911, Annexe n° 1061, p. 573.

(2) Lacour et Bouteron, *op. cit.*, p. 582, note 2.

(3) V. à titre d'exemple le cas de la Banque industrielle de Chine, *infra*, p. 142.

bénéficié précédemment d'un jugement d'admission. Car, dans l'esprit public, c'est un jugement d'admission du règlement transactionnel et, en réalité, c'est un jugement d'admission de la requête du débiteur, ce qui n'est pas la même chose. Ainsi s'expliquent certaines demandes de modifications qui, au premier abord, paraissent incompréhensibles. A titre d'exemple, le président du Tribunal de commerce de Tourcoing, entraînant à sa suite la Chambre de commerce de cette ville, s'exprime dans les termes suivants : « L'admission au bénéfice de la loi devrait être faite à titre provisoire par simple ordonnance du président, le débiteur entendu; l'admission définitive devrait être subordonnée : 1° à l'examen approfondi de la situation par le président et l'administrateur; 2° à l'absence de toute opposition dans un délai à fixer après publication de l'ordonnance, faite dans les quarante-huit heures. » (1). La Chambre de commerce de Narbonne, par l'organe de son rapporteur, ne pense pas autrement (2). M. Main, président du Tribunal de commerce de Niort, soutient la même opinion (3). La Chambre de commerce de Paris, poussant la confusion à fond, va même jusqu'à parler du « jugement déclaratif » du règlement transactionnel (4). Il y a là une méprise complète due uniquement à l'emploi malheureux de cette expression « jugement d'admission »; il s'agit simplement d'une mesure essentiellement provisoire, sur laquelle, par la suite, le tribunal peut revenir par un refus d'homologation ou par une conversion en faillite ou en liquidation judiciaire (5).

Les critiques sont du reste les mêmes pour le jugement d'homologation, aussi mal dénommé que le jugement d'admis-

(1) Séance du 11 mars 1921.

(2) Séance du 8 sept. 1921.

(3) Article de la *Gazette judiciaire* du 11 juin 1921.

(4) Séance du 5 oct. 1921.

(5) Cpr. Hugueney, *La nature des jugements de faillite aperçue à la lumière des décisions qui les rapportent*, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 1. 65 et s.

sion. Quand les créanciers accordent le règlement transactionnel, il s'agit bien d'un jugement d'homologation. Mais quand les créanciers refusent le règlement transactionnel à un débiteur sollicitant de simples délais, le tribunal peut imposer le règlement transactionnel et alors il n'homologue rien du tout. Le législateur, voulant distinguer l'institution nouvelle de la faillite, a cependant sur ce point, comme malgré lui, été impressionné par ses souvenirs de la faillite et de la liquidation judiciaire ; en effet, dans les cas de faillite ou de liquidation judiciaire, il y a bien homologation, puisque le concordat doit toujours être voté par les créanciers et jamais imposé par le tribunal.

Pour les jugements d'admission et d'homologation, on aurait pu trouver assez facilement d'autres qualifications : jugement provisoire pour le jugement d'admission, et jugement d'admission pour le jugement d'homologation.

Enfin, en dehors des questions de terminologie, on trouve des dispositions mal rédigées. — Nous avons déjà noté, à un autre point de vue, le cas du § 5 *in fine* de l'article 4 relatif à l'exigibilité des dettes non échues (1). — De même, la loi, dans le § 1 de son article 17, déclare qu'après le jugement d'homologation « l'administrateur rend compte de sa gestion au débiteur devant le juge délégué ». Cela semble étrange, l'administrateur ne peut rendre compte de sa gestion, il ne fait, au plus, sur le patrimoine entier du débiteur que des actes conservatoires. S'il a des comptes à rendre, l'administrateur, mandataire des créanciers, ne devrait pas les rendre au débiteur qui garde par devers lui son patrimoine. Et cependant, cette disposition de la loi n'est pas inutile. Quoique la loi ne dise rien à ce sujet, on exige en pratique une provision de la part du débiteur avant d'entamer la procédure et on la remet à l'administrateur ; sur cette provision,

(1) V. p. 69.

mais sur cette provision seulement, l'administrateur a bien un droit de gestion. Quand tout est terminé, il en doit compte au débiteur. Mais, il faut bien le reconnaître, la loi est trop laconique.

Telles sont les principales critiques de forme à adresser à la loi. Il n'y a pas lieu d'insister davantage. Ce sont des détails, mais ayant cependant leur importance. Toutes ces déficiences donnent une physionomie étrange à la loi du 2 juillet 1919. Chose plus grave, une erreur de terminologie peut entraîner une erreur de fond, parfois importante. Ce « soin des mots », selon l'heureuse expression de M. le premier président de la Cour de cassation Baudouin, n'a guère été le souci du législateur de 1919 (1).

§ II. Critiques de fond.

Les critiques de fond sont plus graves que les critiques de forme. Mais il ne faut pas pousser le tableau trop en noir ; on trouve fréquemment, à côté de défauts certains, des idées heureuses, nouvelles et hardies. Dans cette critique, l'ordre à suivre sera le même que dans l'exposé des dispositions de la loi (chap. I). Après avoir apprécié les principes de la loi, la critique portera sur ses caractères, puis sur ses effets.

Avant tout, cette présomption de bonne foi du débiteur et ce fléchissement du droit des créanciers devant le tribunal ne constituent-ils pas des injustices ? Il ne semble pas, à condition toutefois que la situation économique exige cette solution exceptionnelle. Sans doute, le droit des individus doit être respecté, mais celui de la collectivité également. Le droit

(1) Premier président Baudouin, Discours d'installation à l'audience solennelle du 4 décembre 1911, *Gaz. Pal.*, 3-4 déc. 1911, p. 1, col. 3-4. — V. également sur l'importance du langage instrument de technique juridique, Geny, *Science et technique en droit privé positif*, t. III, 1921, p. 448 et s.

consiste précisément à mettre en harmonie ces deux intérêts. La loi, d'ailleurs, n'a pas eu d'autre but. Les principes sur lesquels elle repose paraissent donc, au point de vue de l'équité, au-dessus de toute critique.

I

Nous avons précédemment noté quatre caractères du règlement transactionnel : institution temporaire et préventive, dotée d'une procédure à publicité restreinte et rapide.

Le caractère d'institution temporaire répond au but économique de la loi. Il reste à savoir si le délai de trois ans est bien celui qui convient. Les nécessités économiques seules doivent être envisagées pour déterminer ce délai et la place naturelle de cette précision se trouve dans la seconde partie de cette étude. On peut cependant faire à la loi une légère critique : le point de départ du délai est fixé par l'article 1^{er} à la date de la ratification du Traité de paix. Pourquoi a-t-on choisi cette date alors que toutes les autres lois temporaires et les délais de liquidation des moratoires partent tous du décret de cessation des hostilités? Sans doute, en fait, entre les deux événements, il y a seulement dix jours de différence (13 oct.-23 oct. 1919), mais n'aurait-il pas été préférable de fixer toujours le même point de départ?

D'autre part, la fixation des bénéficiaires de la loi a donné lieu à de sérieuses controverses, mais le fondement de ces critiques est surtout moral et économique, et pour le moment nous n'insisterons pas. On peut noter seulement que le législateur également a eu en vue de faciliter la tâche des tribunaux en décidant que « tout » commerçant pourrait bénéficier de la loi nouvelle. Il aurait dû préciser davantage; il y a des cas d'indignité manifeste où le commerçant, cause unique de ses malheurs, ne peut invoquer la loi du 2 juillet 1919. On

eût évité ainsi cette jurisprudence trop large de la fin de l'année 1920 qui a motivé les critiques les plus véhémentes dans tous les milieux. La jurisprudence actuelle semble, par contre, être l'expression même de la vérité juridique, si l'on admet le bien-fondé du principe du règlement transactionnel au point du vue économique.

Le règlement transactionnel est ensuite une institution préventive. On ne saurait qu'approuver. Cependant, des précisions complémentaires n'eussent pas été inutiles. L'impossibilité de ne pouvoir faire face à ses engagements est une expression un peu vague. La question de la cessation des paiements n'aurait pas dû être omise.

La publicité restreinte, au point de vue de la technique législative, semble mériter des critiques sérieuses. On trouve en effet dans la loi une distinction difficilement justifiable et une confusion au moins surprenante.

En premier lieu, la loi distingue entre les simples commerçants et les sociétés ayant émis des obligations, parts de fondateurs ou autres titres analogues. Pourquoi cette distinction ? Dès l'abord, on n'en voit pas la raison. Le rapporteur au Sénat, au milieu d'explications assez embarrassées, en a avoué cependant le vrai motif, mais en passant très rapidement. « ... La publicité devient une formalité essentielle pour le règlement transactionnel en faveur des sociétés ayant émis des obligations au porteur, lesquels ne peuvent se révéler qu'à la condition d'avoir été avertis par une large publicité. » (1). Dans notre législation, en effet, il n'existe pas de société ou association ou syndicat d'obligataires qui auraient

(1) *Déb. parl.*, Sénat, séance du 14 nov. 1918, *Journ. des faill.*, 1919, p. 68.

pu très facilement prévenir leurs membres. Pour la pleine compréhension de la matière, il faut retracer brièvement l'histoire de cette importante question. Car la loi du 2 juillet 1919 peut constituer un progrès décisif en vue de la création en France de groupements d'obligataires.

La loi de 1867 avait organisé les sociétés par actions en France, mais elle avait omis de régler le sort des obligataires; cependant ceux-ci ont des intérêts spéciaux très différents à la fois de ceux des actionnaires et de ceux des autres créanciers de la société. A l'imitation de l'étranger, des groupements d'obligataires se formèrent et la jurisprudence reconnut leur légalité (1). Des tentatives furent faites pour régler législativement la question, notamment par le garde des Sceaux Vallé, en 1901 et 1902. Mais elles n'aboutirent pas. Le sénateur Chastenet reprit le projet Vallé au renouvellement de chaque législature, mais sans plus de succès (2). En se basant sur l'idée de groupement des obligataires, M. Linol demandait, en 1916, la constitution par simple décret de sociétés civiles d'obligataires pour liquider les dettes de guerre des sociétés; la proposition Raoul Peret du 27 mars 1917 (3) fut l'expression de ce système. Aussi, pendant les travaux préparatoires de la loi du 2 juillet 1919, les partisans des idées de M. Linol firent-ils tous leurs efforts pour faire insérer dans la loi nouvelle les idées maîtresses de la proposition Raoul Peret. Mais leurs adversaires, obligés cependant d'organiser effectivement les obligataires en groupement, refusèrent d'y voir une société ou une association ou

(1) Paris, 4 fév. 1875, D., 76. 2. 185; Cass., 26 mars 1878, D., 78. 1. 303; Aix, 8 avril 1878, S., 79. 2. 313; Cass., 31 mars 1881, S., 83. 1. 218; Cass., 3 déc. 1889, S., 91. 1. 525; Cass., 19 fév. 1908, *Gaz. Pal.*, 1908. 1. 344; Cass., 15 avril 1902, S., 1903. 1. 289.

(2) V. conférence de M^e R. Rousseau, 8 juin 1916, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 135-136.

(3) *Doc. parl.*, Chambre, 1917, Annexe n° 3179. Cette proposition a fait l'objet d'un rapport de M. Leboucq, déposé sur le bureau de la Chambre le 20 juin 1919. *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe n° 6358.

un syndicat et créèrent de simples réunions temporaires, mais obligatoires, comme la réunion des créanciers d'une faillite. En faveur de cette solution, le rapporteur au Sénat déclara : « On nous avait proposé de remédier à la situation en constituant d'office des sociétés civiles d'obligataires. C'était le renversement des principes du droit, car la société implique par-dessus tout le consentement volontaire. On n'est pas sociétaire malgré soi... Nous sommes arrivés ainsi à la conception de réunions d'obligataires dont la majorité recevrait de la loi le pouvoir d'imposer à la minorité des concessions jugées nécessaires à l'intérêt commun. » (1). Il en fut ainsi ; dans le règlement transactionnel, et uniquement en vue de l'obtenir, il existe des réunions d'obligataires dont les décisions s'imposent à la minorité et, pour constituer ces réunions ou assemblées, on a recours à la plus large publicité. Et la conséquence fut la création de deux masses soumises chacune à un régime différent. Que vaut le système ? Il est facilement critiquable :

Tout d'abord, que faut-il penser de cet argument suivant lequel on ne peut faire partie d'une société que de son propre consentement ? Évidemment, il est sérieux, mais il ne s'impose pas au législateur, celui-ci pouvant faire des lois rétroactives. D'ailleurs l'obligataire peut toujours quitter la société en vendant son titre. Au reste, la loi de 1919 n'a pas évité l'objection. On embarrasserait singulièrement M. Flan-
din en lui demandant, uniquement au simple point de vue du consentement, quelle différence pratique, pour l'obligataire, il y a entre la réunion pouvant imposer légalement ses vues à la minorité et l'assemblée d'une société, d'une association ou d'un syndicat d'obligataires ? Si la réunion d'obligataires est conforme aux principes du droit, nous ne voyons pas comment la création d'une société, d'une association ou d'un syndicat d'obligataires serait le renversement des principes

(1) *Déb. parl.*, Sénat, séance du 14 nov. 1918.

du droit. Du moment où la loi impose une réunion, elle peut de même imposer une société, une association, un syndicat, si l'institution en question rentre dans l'un de ces trois cadres.

D'autre part, si la publicité de la faillite et de la liquidation judiciaire tue le crédit d'un simple commerçant, il nous semble difficile que cette publicité soit inoffensive pour le crédit d'une société. En présence de cette objection, que forcément ils ont dû se poser à eux-mêmes, la carence des auteurs de la loi est complète.

On aboutit par ailleurs à une situation incompréhensible. Une société ayant émis des obligations à deux catégories de créanciers : les créanciers ordinaires et les obligataires. Pour les créanciers ordinaires, on suivra la procédure un peu secrète du titre I de la loi. Pour les obligataires, on reviendra à la publicité la plus large par la voie de la presse (tit. II). Il y a là une situation fausse, véritablement antinomique, qu'aucune raison satisfaisante ne peut justifier.

Enfin, on prévoit ces « réunions » d'obligataires simplement pour le règlement transactionnel. En dehors de ce cas, on ne leur trouve aucune utilité. Cependant, il y a bien d'autres hypothèses où apparaît l'intérêt de connaître l'avis des obligataires, notamment en cas de faillite et de liquidation judiciaire. Cette restriction du rôle des assemblées d'obligataires en matière de règlement transactionnel ne peut être admise. Il s'agit d'une institution juridique d'ordre général, se suffisant à elle-même, et sa place ne se trouve pas dans une loi sur le règlement transactionnel.

Telle est la critique. Mais n'est-il pas nécessaire de présenter la contre-partie ? A deux points de vue, la loi émet des principes entièrement nouveaux dans la législation française.

Elle brise d'abord l'unité de la masse, il y a coexistence dans le règlement transactionnel de deux masses nettement distinctes. Parmi les créanciers d'un commerçant au-dessous de ses affaires, tous n'ont pas des intérêts identiques. Les

grouper tous en une seule masse en leur supposant le même intérêt, n'est-ce pas une solution un peu artificielle? On conçoit très bien que les créanciers, au lieu de former une masse unique, forment plusieurs groupements ou masses. Cette innovation entraînerait les plus profondes réformes de notre législation des faillites. La loi du 2 juillet 1919 a posé pour la première fois la question d'une façon parfaitement nette (1).

Cette idée des intérêts distincts des créanciers dans une faillite a amené le législateur, presque malgré lui, à s'occuper tout spécialement des obligataires. Les autres créanciers souhaitent un paiement immédiat, même en liquidant définitivement une entreprise; l'obligataire, au contraire, vise un but opposé: le paiement immédiat, le remboursement ne forment pas le but principal de l'obligataire; en versant ses deniers à une société, il a eu en vue un placement long et sûr. La durée de son placement, avec sécurité bien entendu, lui importera avant tout. Or, la loi du 2 juillet 1919 est la première consécration par la législation française du droit des obligataires, principe nouveau et très important, car il légitime les plus sérieux espoirs.

La réforme devrait être faite au moyen d'une loi séparée ou par une modification à la loi de 1867. On l'a compris; le 16 novembre 1920, M. René Lafarge a déposé sur le bureau de la Chambre une proposition de loi sur les associations d'obligataires (2). Si cette proposition devient une loi, le principe d'une association et non celui d'une réunion temporaire des obligataires sera consacré (3).

(1) V. Percerou, *Une compagnie mise en liquidation judiciaire peut-elle obtenir un concordat particulier de ses porteurs d'obligations hypothécaires?* Ann. de dr. comm., 1920, p. 11 et s.

(2) Doc. parl., Chambre, 1920. Annexe n° 1623.

(3) Nous avons parlé un peu indistinctement de réunions, sociétés civiles, associations, syndicats d'obligataires, et c'est à dessein. Car, en matière de groupements d'obligataires, la question est celle de savoir si ces groupements peuvent rentrer dans des catégories juridiques connues ou, au contraire, former une catégorie en quelque sorte *sui generis*. Pour les uns, ces groupements seraient soit

Après avoir critiqué cette distinction, au point de vue de la publicité, des simples commerçants et des sociétés ayant émis des obligations, il est permis de s'arrêter plus spécialement

une société civile, soit une association, soit un syndicat, catégories juridiques préexistantes. Pour les autres, ce serait, quoiqu'ils répugnent à ce qualificatif, une institution *sui generis*. Mais cette seconde solution suppose, pour être adoptée, le rejet de la première. Or, celle-ci est-elle inadmissible? Évidemment, il ne peut s'agir d'une société civile d'obligataires, quoique le terme soit très fréquemment employé, notamment par la loi du 2 juillet 1919 (art. 29). La simple lecture de l'article 1832 du Code civil prouve que le groupement d'obligataires ne peut être une société civile. « La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun, dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter. » Il manque l'élément essentiel de la société, risque en vue de partager des bénéfices, l'intérêt n'étant pas un bénéfice. Mais la question devient plus délicate lorsqu'il s'agit d'association ou de syndicat. L'article 1^{er} de la loi du 1^{er} juillet 1901 définit l'association « la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente, leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices... » Et la loi du 21 mars 1884, définissant le but des « syndicats ou associations professionnelles » (art. 2), dit dans son article 3 : « Les syndicats professionnels ont exclusivement pour objet l'étude et la défense des intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles. » Et cette notion de syndicat s'est étendue à des questions qui n'ont rien de professionnel, mais qui sont cependant économiques, industrielles, commerciales et agricoles, par exemple les syndicats pour les chemins ruraux (L. 20 août 1881), syndicats pour la délimitation et le bornage (L. 17 mars 1898), syndicats de propriétaires, de locataires, ce qui n'est évidemment pas une profession, etc... ; actuellement, le syndicat est un organe économique, mais sans avoir pour but de faire des bénéfices à partager; cela est si vrai que de tout temps la jurisprudence a refusé aux syndicats la capacité de faire du commerce dont le seul but est précisément de faire des bénéfices (V. Palmade, *L'extension de la capacité contractuelle des syndicats ouvriers*, thèse Bordeaux, 1910, p. 220-221). La loi du 12 mars 1920 a confirmé cette jurisprudence : les syndicats peuvent acheter et vendre « à condition de ne pas distribuer de bénéfices, même sous forme de ristournes à leurs membres » (art. 5), autrement dit, à condition de ne pas faire de commerce. De la sorte, on voit jusqu'à quel point la notion de syndicat et celle d'association sont intimement liées. Leur caractère commun est d'exclure toute idée de bénéfice, mais cela ne veut pas dire exclusion de toute idée d'intérêt patrimonial et pécuniaire. Nous posons ainsi la question de savoir quelle est la notion juridique de bénéfice. A notre sens, elle signifie la rémunération aléatoire d'une entreprise. Il y aurait, semble-t-il, toute une comparaison à faire entre la notion juridique de bénéfice et la notion économique de profit. Tout groupement ayant pour but de procurer des bénéfices ou un profit forme une société. Pothier ne disait-il pas déjà que « la société est le contrat par lequel deux ou plusieurs personnes mettent en commun soit leurs biens, soit leur industrie, pour en retirer le profit commun » ? (*Traité de la société*, n° 12). Tout groupement ne recherchant pas des bénéfices est une association au sens large du mot, et l'on distingue d'abord les associations à but intéressé (pécuniaire, patrimonial ou autrement) et s'il s'agit

sur la publicité très restreinte du règlement transactionnel s'appliquant aux simples commerçants. Dans ce domaine, on constate une équivoque, une confusion absolument surprenante au sujet du mot « publicité » (1). Pour plus de clarté,

de syndicats, c'est la branche économique de l'association; puis on distingue les associations proprement dites à but désintéressé. Ainsi, sur la question de savoir dans quelle catégorie placer les groupements d'obligataires, ces précisions éclairent la situation : il s'agit nettement d'un syndicat d'obligataires, quoique l'on puisse, d'une façon plus générique, employer le mot association, comme l'a fait la proposition Lafarge. C'est là une conception possible du problème, mais ce n'est pas la seule solution concevable. Nous trouvons dans la législation suisse, et en général dans les législations germaniques, un tout autre critérium, s'opposant au critérium français. D'après l'article 52 du Code civil suisse, on distingue « les sociétés organisées corporativement » et « les associations qui n'ont pas un but économique ». En l'espèce, c'est le critère économique qui joue; par conséquent, un groupement d'obligataires rentrera forcément dans la forme « société organisée corporativement ». D'autant qu'en droit suisse, le terme société est synonyme de groupement et n'a pas le sens très précis qu'il a en droit français. Art. 530 : « La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent d'unir leurs efforts ou leurs ressources en vue d'atteindre un but commun. » En conséquence, en droit suisse, la qualification de « société civile d'obligataires », inadmissible en droit français, est parfaitement exacte; il s'agit d'une société civile à forme corporative acquérant la personnalité en se faisant inscrire sur le registre du commerce (art. 52 C. civ. suisse). Au fond, toutes ces discussions roulent autour de pures questions de terminologie, il suffit de préciser les termes et de s'entendre. Alors tout devient clair. D'ailleurs, depuis fort longtemps, la jurisprudence n'a pas hésité à reconnaître la légalité de ces groupements. La seule question réellement importante est celle de savoir si ces groupements doivent, comme dans l'état actuel, être facultatifs, c'est-à-dire laissés à la libre volonté des intéressés dans le cadre des lois existantes, ou bien s'ils doivent être obligatoires, faisant partie intégrante de toute émission d'obligation. La seconde solution semble la meilleure, car, pour le moment, et en fait bien souvent, sous prétexte de protéger les obligataires, les groupements en question, créés par la société elle-même, ont pour but unique de mettre les obligataires à la merci des actionnaires. Une réglementation stricte assurant l'indépendance des groupements d'obligataires s'impose. V. sur la protection du droit des obligataires, Houpin, *Note sur la loi allemande du 4 décembre 1899 sur les droits communs des porteurs d'obligations*, Journ. des soc., 1901; — *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1901 : Wahl, *Étude sur les droits communs des porteurs d'obligations en France*, p. 301; Lyon-Caen, *Étude sur les droits communs des porteurs d'obligations en Allemagne*, p. 127; Decugis, *Étude sur la protection des obligataires dans les sociétés anglaises par actions*, p. 241; Lévy-Alvarès, *Étude sur la protection des obligataires dans les sociétés belges*, p. 288; — Poissonnier, *Théories sur le groupement des obligataires en droit commercial*, thèse Paris, 1905; Bouche, *Des groupements d'obligataires*, thèse Paris, 1914.

(1) Dès 1916, la confusion était dans les esprits au sujet de la publicité. V. à

il faut citer préalablement les textes relatifs à la publicité. Art. 2, §§ 4 et 5 : « Ce répertoire (des requêtes en règlement transactionnel) est communiqué sans déplacement et sans frais à quiconque justifie d'un intérêt pour obtenir cette communication. Les mentions relatives au répertoire ne peuvent être l'objet d'aucune publicité, à peine d'une amende de 100 francs contre les contrevenants et de dommages-intérêts s'il y a lieu. » — Art. 4, § 6 : « Le jugement admettant la requête n'est l'objet d'aucune autre publicité que celle prévue par l'alinéa 4 de l'article 2 ci-dessus... » — Art. 13, §§ 1 et 2 : « Le jugement d'homologation n'est l'objet d'aucune autre publicité que celle prévue par l'alinéa 4 de l'article 2 ci-dessus. Après entière exécution des obligations résultant du règlement transactionnel, le débiteur pourra introduire requête à l'effet d'obtenir un jugement de décharge, lequel sera transcrit au répertoire et spécialement mentionné au regard du jugement d'homologation. »

La simple lecture de ces textes montre au premier abord une contradiction évidente. Un premier texte prescrit la communication du répertoire *ad hoc* à quiconque justifiera d'un intérêt sans même spécifier la nature de cet intérêt, pécuniaire, moral, né et actuel, éventuel, etc... Donc, tout intéressé quel qu'il soit — car il est toujours facile de justifier d'un intérêt — pourra obtenir communication du registre. — Puis, le paragraphe suivant du même texte vient dire que les mentions de ce répertoire ne sont soumises à aucune publicité. Alors, nous ne comprenons plus. Chose plus surprenante encore, le jugement de décharge doit être mentionné spécialement en regard du jugement d'homologation. De deux choses l'une : cette mention sera utile si, en effet, on communique le registre à tout intéressé, mais alors que devient le principe de non-publicité ? — Ou bien on ne communiquera

titre d'exemple un incident significatif entre M^e R. Rousseau et M. Linol à la séance du 8 juin 1916, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 148 et 149, 159 et 160.

rien du tout en violation de l'article 2, § 4, et alors quelle sera l'utilité de mentionner un jugement de décharge qui restera inconnu de tous, en regard d'un jugement d'homologation lui-même secret? La loi tombe dans une pure incohérence.

A vrai dire, ces antinomies s'expliquent si l'on va au fond des choses, sans toutefois se justifier. Les auteurs de la loi ont fait une confusion entre le principe de publicité et le mode de publicité. Leur but était de supprimer le mode de publicité de la faillite et de la liquidation judiciaire, infamant pour le débiteur et destructeur de son crédit, mais non la publicité elle-même. Quand ils ont décidé que les mentions du répertoire ne feraient l'objet d'aucune publicité, ils ont eu en vue la publicité de la faillite et de la liquidation judiciaire, mais ils ont employé un terme trop absolu dépassant de beaucoup leur pensée. En effet, la publicité est aujourd'hui un des procédés techniques les plus employés⁽¹⁾ et la non-publicité est l'exception. En conséquence, une procédure secrète peut passer en droit actuel pour une anomalie et un texte précis doit spécifier l'exception. Mais le principe de publicité étant admis, quel en est le mode d'application ordinaire? Le plus souvent, la publicité est organisée au moyen d'un registre dont on peut se faire donner communication ou se faire délivrer des copies ou extraits plus ou moins complets. En ce sens, on parle de la publicité des registres de l'état civil, du registre du commerce, de la publicité du régime matrimonial, de la publicité des privilèges et hypothèques, etc. La publicité par affiches et par la presse est une exception, par exemple pour la vente d'un fonds de commerce, et surtout dans la faillite et la liquidation judiciaire. Or, en l'espèce (règlement transactionnel), il s'agit d'une institution prenant le contre-pied de la faillite et de la liquidation judiciaire, et nos législateurs, quand ils ont

(1) V. Geny, *Science et technique*, t. III, 1921, p. 94 et s.

parlé de publicité, ont entendu proscrire celle de la faillite et de la liquidation judiciaire, mais ils ont maintenu dans un laconisme déconcertant et quelque peu contradictoire avec leurs expressions mêmes, le principe de la publicité et le mode ordinaire de publicité par registre communicable. Sinon, comment s'expliquer le § 4 de l'article 2 prescrivant la communication du répertoire à tout intéressé, surtout alors que les articles 4, § 6, 13, §§ 1 et 2, ordonnent l'inscription des jugements d'admission, d'homologation et de décharge sur le répertoire en interdisant tout autre mode de publicité.

Et pour corroborer ce raisonnement édifié sur la base unique du texte de loi, on peut invoquer le rapport du sénateur Flandin : « Par ces dispositions, dit-il, nous avons voulu épargner au débiteur une publicité humiliante pour lui et pour les siens et désastreuse pour son crédit, tout en prenant les mesures de sauvegarde nécessaires à l'effet d'empêcher que les tiers intéressés fussent laissés dans l'ignorance absolue du dépôt de la requête et de la procédure qui en serait la suite. — Les mesures de publicité, les insertions dans les journaux ordonnées par la loi du 4 mars 1889 sont allées à l'encontre du but que poursuivait généreusement le législateur... Pouvait-on cependant écarter toute espèce de publicité sans s'exposer à compromettre des intérêts légitimes? D'éminentes personnalités du monde judiciaire protestaient vivement contre la suppression d'une publicité qu'elles jugeaient indispensable pour la sauvegarde des droits des tiers... Les tiers tenus dans l'ignorance de la situation spéciale (du débiteur) risqueraient de voir annuler les engagements par lui contractés, les hypothèques, les nantissements qui leur auraient été concédés pour se faire remettre de l'argent ou des marchandises. Ils ne seraient même pas en droit de revendiquer les sommes qu'ils auraient versées, le débiteur n'ayant pu valablement contracter qu'avec l'assistance et le contrôle de l'administrateur. Ajoutez que si le

débiteur avait, sciemment ou involontairement, omis de faire figurer certains de ses créanciers sur la liste par lui jointe à sa requête, à défaut de toute publicité les mettant en situation de faire valoir leurs droits, ces créanciers ne pourraient intervenir dans les opérations, ni affirmer leurs créances, ni pour contester les créances produites, s'agit il même de créances fictives, destinées à couvrir des machinations suspectes. On ne saurait méconnaître la gravité de semblables objections. Il importait, dès lors, tout en épargnant au débiteur la fâcheuse publicité résultant des insertions obligatoires dans les journaux à annonces légales, d'organiser une publicité restreinte, discrète, analogue à celle des registres des conservations d'hypothèques, à l'effet de mettre les créanciers intéressés à l'abri de surprises regrettables, à la seule condition d'apporter quelque vigilance à surveiller leurs droits. *Jura vigilantibus prosunt*. Cette publicité, nécessaire et suffisante, résultera de la mention au répertoire spécial susvisé du dépôt de la requête et de toutes les décisions qui en seront la suite. En se reportant au répertoire, les intéressés seront fixés sur la situation de leur débiteur. Le greffe est un lieu public. Les commerçants savent qu'ils ont la certitude d'y trouver les éléments d'information dont ils ont besoin pour traiter avec sécurité, notamment en ce qui concerne la constitution et la dissolution des sociétés, les marques de fabrique, les nantissements des fonds de commerce, les hypothèques fluviales, etc... La mesure spéciale que nous vous proposons ne serait qu'une première application de la mesure générale réclamée dans les milieux industriels avec l'introduction dans notre législation commerciale de l'institution du registre du commerce (1). En assurant une indispensable protection à des intérêts respectables, nous prenons, au surplus, toutes précautions utiles pour que le

(1) Ce rapport date de septembre 1918 et la loi sur le registre du commerce est du 18 mars 1919.

débiteur ne puisse pas être livré à la malignité publique. Une amende, la sanction de dommages-intérêts éventuels, le mettront à l'abri des divulgations malveillantes, des campagnes de discrédit, de diffamation ou de chantage » (1). Cette longue citation n'était pas inutile, elle est le commentaire lumineux des dispositions de la loi, trop concises et par là même obscures. Ces explications furent encore renouvelées par le sénateur Flandin, le 1^{er} décembre 1921 : « Jamais nous n'avons entendu admettre que la procédure du règlement transactionnel fût rendue occulte (2). » Toute personne doit pouvoir recevoir communication du registre du greffier, seule agence de renseignements, et toutes les officines de renseignements commerciaux devront se taire sur le règlement transactionnel sous peine de l'amende et des dommages-intérêts (3).

C'est là une solution à approuver. Cependant, en fait, toute la procédure du règlement transactionnel est tenue rigoureusement secrète et la publicité du répertoire est un leurre. Car devant les termes généraux de la loi édictant des sanctions, le greffier, érigé en juge de ceux qui justifient ou non d'un intérêt, estime systématiquement, pour couvrir sa responsabilité, qu'on ne justifie pas d'un intérêt, sauf si l'on est créancier ou mandataire d'un créancier. Sinon, il ne communique rien, notamment aux personnes sur le point de traiter avec le commerçant en instance de règlement transactionnel ; elles sauront tout le lendemain du jour où elles auront traité parce qu'elles seront devenues créancières, c'est-à-dire quand la faute aura été commise, quand l'intérêt primordial d'un renseignement aura disparu. Au fond et en général, le répertoire est communiqué aux parties à la procédure ; or, elles n'en ont que faire, étant suffisamment édi-

(1) *Doc. parl.*, Sénat, 1918, n° 370, *Journ. des faill.*, 1919, p. 48-49-50.

(2) *Déb. parl.*, Sénat, séance du 29 nov. 1921.

(3) V. Herbulot et Tchernoff, *op. cit.*, p. 49-50.

fiées par les lettres recommandées que le greffier lui-même doit leur envoyer. Uniquement par cette pratique — mais combien secondaire ! — le secret du règlement transactionnel, basé sur une mesure de sécurité personnelle du greffier — tiers étranger au débiteur et aux créanciers — est jalousement gardé contre le but très net de la loi. Et l'on arrive ainsi à ce résultat étrange : les greffiers, seuls qualifiés pour assurer la publicité du règlement transactionnel, offrant à tous points de vue toutes les garanties, sont, du fait de scrupules que du reste la loi mal rédigée légitime, les seuls à refuser toute publicité aux règlements transactionnels ; mais, très certainement, les officines plus ou moins louches de renseignements commerciaux, travaillant dans l'ombre, contre lesquelles sont dirigées les foudres de la loi, ne se font pas faute d'assurer la plus large publicité aux règlements transactionnels ; pour ces agences, la loi du 2 juillet 1919 a même été une bonne aubaine, toute une clientèle qui aurait pu se renseigner au greffe, reflue journellement vers ces centres de renseignements mystérieux (1).

Cette intransigeance des greffiers ne semble pas pour eux complètement exempte de péril. La loi ne spécifiant pas l'intérêt dont on doit justifier, une action en dommages-intérêts pourrait-elle être intentée contre le greffier pour refus de communication ? Car il peut en résulter un préjudice pour un tiers ayant contracté avec le débiteur dans l'ignorance de la procédure de règlement transactionnel. Cette hypothèse n'est nullement irréalisable et la situation des greffiers pris entre ces deux responsabilités contraires paraît bien délicate.

C'est à cette difficulté, en même temps qu'elle atténue les

(1) Nous possédons ces renseignements par l'intermédiaire de certains greffiers de tribunaux de commerce. Ils nous ont fait part du sentiment pénible qu'ils éprouvent en présence d'une loi qui aboutit, par suite de sa mauvaise rédaction, à de véritables mesures de défiance contre eux. Incontestablement, à ce point de vue, une retouche s'impose. La situation des greffiers est tout à fait fautive.

inconvenients économiques de la non-publicité, que se référerait la proposition Roy dans son texte original : « Ce répertoire est communiqué sans déplacement et sans frais à toute personne qui, dans sa demande écrite au président du tribunal, justifie d'un intérêt suffisamment fondé pour motiver cette communication. » (1).

Mais était-ce la solution désirable ? Il ne semble pas, car cette proposition méconnaissait le but de la loi, dégagé si nettement par le sénateur Flandin. A notre sens, il faudrait revenir à la publicité du répertoire pour tous, sans exiger la justification d'un intérêt. Car on demande ces sortes de renseignements uniquement si l'on y a intérêt, surtout si l'on ajoute pour le greffier la perception d'un droit. Il serait préférable actuellement, puisque le registre du commerce avec la loi du 18 mars 1919 est devenu une réalité, de supprimer le répertoire du greffe relatif aux règlements transactionnels et d'en reporter les mentions au registre du commerce. Cette suppression devrait s'étendre à la publicité des ventes et nantissements des fonds de commerce, etc... Avec le registre du commerce, toutes ces publicités spéciales font maintenant double emploi. Et cette publicité légale, même très discrète, tout en étant à la portée de tous, serait le coup le plus sûr porté aux agences officieuses de renseignements contre lesquelles les pénalités de la loi seraient maintenues.

Tout cela est si vrai que, sur l'avis de la commission sénatoriale de législation civile et criminelle rapporté par M. Boisvin-Champeaux (2), la proposition Roy a été modifiée ainsi qu'il suit :

Art. 2 *in fine* : « Toute personne peut obtenir communication de ce répertoire sans déplacement et sans frais et s'en faire délivrer une copie par le greffe. En outre, le jugement admettant la requête, le jugement d'homologation et le

(1) *Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe nos 513 et 591.

(2) *Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe n° 694.

jugement de décharge devront être inscrits à la fois sur le répertoire du greffier et sur le registre du commerce » (1).

Ce nouveau texte de la proposition Roy a été voté par le Sénat le 1^{er} décembre 1921. Il consacre les réformes nécessaires, mais ce n'est encore qu'une proposition (2).

Telles sont les critiques suggérées par la discussion du principe de publicité réduite du règlement transactionnel. En dehors de son caractère d'institution temporaire et préventive, il reste à se demander si le caractère de rapidité a été mis en œuvre d'une façon irréprochable par le législateur. A ce sujet, nous adresserons peu de critiques à la loi. Elle a allégé la procédure et à juste titre. Elle a substitué au système des significations longues et coûteuses et au système d'une publicité par affiches et par la presse toujours lente, la procédure expéditive de la correspondance recommandée. On doit l'en féliciter. La faillite est une procédure sûre, mais bien lourde (3); on est trop protégé et bien souvent les créanciers de petites sommes préfèrent tout abandonner plutôt que de perdre un temps qui vaut de l'argent dans la plus belle des procédures. « Vous ne pouvez, disait le président Petit à la commission sénatoriale, vous faire une idée de l'insouciance avec laquelle les créanciers se désintéressent du sort de leurs créances quand ils pensent qu'elles sont

(1) Sur le registre du commerce, V. H. Rousseau, *Le registre du commerce*, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 1, 81 et s.; Gombeaux, *La législation française du registre du commerce*, *Ann. de dr. comm.*, 1921, p. 5 et s., p. 85 et s.

(2) Cette modification a été insérée par la commission de législation civile du Sénat d'après les indications de la Société d'études législatives (Rapp. Dupuich). Ce fut M. Percerou qui, dans la séance du 17 octobre 1921, signala à cette société la fâcheuse pratique des greffiers et proposa la réforme nécessaire (*Bull. de la Soc. d'ét. législ.*, 1921, p. 337).

(3) A ce point de vue, en ce qui concerne les simples commerçants tout au moins, on ne saurait trop louer l'innovation extrêmement heureuse des oppositions antérieures au vote des créanciers et non postérieures, comme cela existe pour le concordat en matière de faillite et de liquidation judiciaire. — V. Percerou, *De l'abus des oppositions au concordat*, précité.

devenues en majeure partie irrécouvrables. » (1). En matière de lettre recommandée cependant, il faudrait adapter les règlements du service postal à sa nouvelle fonction de remplaçant de ce personnage quelque peu archaïque qu'est l'huissier.

Toutefois, si le principe de la rapidité est en soi excellent, on doit souhaiter quelques simplifications de détail.

Tout d'abord, au sujet de l'article 12, on peut soulever la question suivante : qu'advierait-il au cas où le règlement n'obtiendrait qu'une seule majorité ? D'après la jurisprudence, s'il n'y avait pas d'opposant, le tribunal statue immédiatement, et en cas d'opposition, se borne à convoquer l'opposant et le débiteur, à fin de conciliation, mais ne réunit pas l'assemblée des créanciers. C'est une solution très juste, car à l'assemblée des créanciers, une seule majorité suffit, et cette majorité est déjà acquise. Mais ce n'est pas la solution strictement légale ; la simple lecture de l'article 12 prouve que dans tous les cas, il faut réunir les créanciers en assemblée générale. Il y a là une lenteur et une complication évidente, la jurisprudence les a évitées, mais au moyen d'une atteinte à la loi. Il serait bon de légitimer légalement cette jurisprudence si judiciaire.

La seconde critique a trait aux sociétés. L'article 22, § 3, décide que dans les sociétés anonymes, le règlement transactionnel doit être demandé par une assemblée générale des actionnaires délibérant conformément aux statuts. Il en est de même pour les sociétés en commandite par actions. Ce système n'est pas très rapide et il peut occasionner des inconvénients assez sérieux (2). — Aussi comprend-on parfaitement la proposition Roy demandant la rectification suivante de

(1) Procès-verbal de la commission.

(2) A titre d'exemple, la Banque industrielle de Chine. V. *infra*, p. 142 et s. C'est contradictoire, au surplus, avec le principe de non-publicité ; il faut convoquer les actionnaires en indiquant publiquement le motif de la réunion (Obs. de M. Benoist, séance du 17 oct. 1921), *Bull. de la Soc. d'ét. législ.*, 1921, p. 339.

l'article 22, § 3 : « Pour les sociétés anonymes ou en commandite par actions, la requête est signée par l'administrateur délégué, le directeur ou l'un des administrateurs, spécialement autorisé à cet effet par une délibération du conseil d'administration prise conformément à la règle indiquée par les statuts... »

Sauf sur ces deux points de détail, la loi a assuré d'une façon satisfaisante la rapidité de la procédure : les délais ne paraissent ni trop longs, ni trop courts. Et quand une fixation de délais a paru arbitraire, la loi a laissé toute latitude au juge délégué qui évidemment devra fixer, suivant les circonstances, un délai variable, mais minimum (art. 11). Parfois même, le juge délégué peut proroger des délais, (art 7, § 1, et 10, § 3). Ce sont là des dispositions fort judiciaires, dont la souplesse s'adapte à tous les besoins.

II

Après avoir examiné en les appréciant les caractères du règlement transactionnel, il reste à considérer l'institution nouvelle dans ses effets par rapport au débiteur et aux créanciers.

Il n'y a pas en général matière à critique. Cependant, on a relevé quelques imperfections dont certaines à tort, à notre sens.

Ainsi on a reproché au législateur de ne pas avoir introduit, en vue de protéger les créanciers, la période suspecte de la faillite et de la liquidation judiciaire. « Est-ce à dessein ou par oubli? », se demande M. Main, président du Tribunal de commerce de Nîort (1). C'est évidemment à dessein. Car l'idée de période suspecte est antinomique avec la présomption de bonne foi qui couvre le débiteur. Dès qu'un acte devient

(1) MM. Flipo (Tourcoing) et Ormières (Narbonne) ont fait la même critique.

suspect, il faut en rechercher le caractère frauduleux, et dès lors, il ne saurait plus être question de règlement transactionnel.

D'autre part, certains, craignant que le débiteur n'abuse de son droit d'administration au préjudice des créanciers, voudraient un dessaisissement réel du débiteur, au moins partiel. Ainsi M. Ormières disait devant la Chambre de commerce de Narbonne, le 8 septembre 1921 : « Au cas où l'exploitation commerciale peut être continuée..., il importe beaucoup pour le contrôle efficace des opérations que tous les fonds en provenant soient centralisés par les soins des administrateurs dans une banque ou caisse autorisée (Banque de France ou Caisse des dépôts et consignations par exemple), à un compte spécial ouvert au règlement transactionnel envisagé, pour être retirés et utilisés uniquement dans l'intérêt de la bonne marche des opérations et de tous les créanciers. Ce dessaisissement partiel est indispensable, sinon aucun contrôle sérieux n'est possible. » — Cette critique paraît injustifiée : outre les complications pratiques qu'elle entraînerait, une modification de ce genre irait contre le but de la loi et la présomption légale de bonne foi du débiteur. De deux choses l'une : ou l'on a confiance, ou l'on n'a pas confiance dans le débiteur ; si l'on a confiance, il faut lui laisser son commerce ; sinon, il faut le lui enlever tout entier. D'ailleurs, la loi l'a bien compris, elle exige, pour que le débiteur reste saisi de son patrimoine, l'autorisation du juge délégué. De plus, la surveillance de l'administrateur n'est pas illusoire, il a toujours le droit de se faire représenter toutes les pièces nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

En vue de la protection au droit des créanciers, on a encore critiqué l'article 4, § 5, arrêtant le cours des intérêts. « Cette mesure, dit M. Flipo, président du Tribunal de commerce de Tourcoing, n'est nullement justifiée. Si le débiteur n'a besoin

que de délais, pourquoi édicter la suspension des intérêts? De regrettables abus sur ce point ont été relevés dans certaines demandes de règlement transactionnel. » — Cette critique ne nous paraît pas fondée. Dès qu'il y a abus, il y a mauvaise foi et l'article 16 met entre les mains du tribunal l'arme nécessaire, le tribunal pourra même accorder des dommages-intérêts envers certains créanciers victimes. La suspension des intérêts pendant la procédure est justifiée. Dès qu'un tribunal est saisi d'une affaire, toutes choses doivent rester en l'état jusqu'à décision à intervenir. Sur ce point, la solution de la loi de 1919 est inattaquable, d'autant que, théoriquement tout au moins, il s'agit d'une procédure très courte.

Enfin, on a adressé à la loi toute une série d'attaques purement économiques relatives à la situation prétendue sacrifiée des créanciers. Il suffit ici d'en signaler simplement l'existence; reposant toutes sur un fondement économique, elles devront être étudiées ultérieurement.

Par contre, on a pu reprocher justement à la loi du 2 juillet 1919 son article 26 au sujet des sociétés ayant émis des obligations. D'après ce texte, l'assemblée des obligataires, pour délibérer valablement, doit réunir un quorum des deux tiers des obligations émises et non éteintes. Sans doute, le but était louable, protéger le plus possible les créanciers. Mais en fait, on se heurte le plus souvent à des impossibilités absolues de réunir un tel quorum, ce qui occasionne des retards, la convocation d'une nouvelle assemblée, etc... Aussi, le projet Isaac-Lhopiteau et la proposition Roy suppriment-ils à juste titre ce quorum.

En définitive, une fois admis le principe de la suppression de la prééminence du créancier, et son remplacement par l'arbitrage suprême du tribunal, les effets du règlement transactionnel vis-à-vis du débiteur et des créanciers sont en

général heureusement déterminés par la loi nouvelle. Les avantages pour le débiteur sont évidents. Quant aux créanciers, leur sort a été précisé dans le rapport de M. Flandin et l'on doit donner une adhésion entière à ses fortes paroles : « Quelles garanties, écrit-il, devaient être assurées aux créanciers ? La garantie qu'à la condition de surveiller avec vigilance leurs intérêts, ils ne seraient pas exposés à se voir dépouillés à leur insu de leurs droits. — La garantie qu'une vérification sérieuse des créances empêcherait le débiteur d'augmenter frauduleusement son passif en vue de combinaisons louches. — La garantie que les créanciers soient informés en temps utile des propositions de règlement transactionnel et régulièrement mis en demeure de faire valoir tous leurs droits. — La garantie enfin qu'ils ne seraient pas arbitrairement livrés au pouvoir discrétionnaire du juge. » (1). Sauf sur ce dernier point, pour lequel on peut faire les plus expresses réserves, les créanciers, d'après la lettre de la loi, possèdent toutes ces garanties.

SECTION II

LES LACUNES DE LA LOI DU 2 JUILLET 1919

Si la loi du 2 juillet 1919 est critiquable dans ses dispositions malgré certains côtés particulièrement heureux, elle l'est encore plus dans son silence. C'est là le point faible de cette œuvre nouvelle, susceptible même d'en entraîner l'échec complet. Au premier abord, on peut faire une simple constatation pour montrer l'étendue des lacunes de la loi du 2 juillet 1919. La faillite est réglementée dans le Code de commerce par 177 articles (art. 437 à 614), et le règlement transactionnel qui en prend le contre-pied systématique, est l'objet de 30 articles seulement. On ne peut invoquer comme justi-

(1) *Doc. parl.*, Sénat, Annexe n° 370, *Journ. des faill.*, 1919, p. 47.

fication la brièveté de la loi du 4 mars 1889 (26 articles); car, sauf sur quelques points spéciaux, elle se reporte aux principes et aux dispositions générales de la faillite. Il eût fallu pour le règlement transactionnel une loi beaucoup plus détaillée, comme on l'avait fait en Allemagne au moment de l'ordonnance du 14 décembre 1916 (70 articles fort longs, 18 pages au *Reichsgesetzblatt*).

L'existence de lacunes graves dans la loi du 2 juillet 1919 étant évidente, quelle doit être la solution à adopter quand, sur un point déterminé, la loi nouvelle n'a pas statué. Presque irrésistiblement, on veut appliquer les solutions de la faillite et de la liquidation judiciaire. Mais ces institutions reposent sur des bases différentes et la solution proposée ne cadre pas le plus souvent avec les autres dispositions de la loi; l'on se trouve bientôt en présence d'une énigme déconcertante. Quelque paradoxal que cela puisse paraître, en cas de silence de la loi, la solution inverse de celle de la faillite et de la liquidation judiciaire devra être adoptée le plus souvent en matière de règlement transactionnel (1).

Il semble bien difficile de tenter une énumération complète de toutes les lacunes de la loi. Seule, la pratique pourrait, au fur et à mesure de son application, les signaler à peu près toutes, s'il s'agissait d'une loi permanente. On peut cependant citer quelques exemples.

Au cours de nos développements antérieurs, nous avons été amenés à constater certaines lacunes, il n'y a plus à y revenir : les bénéficiaires de la loi sont fixés d'une façon trop laconique (2); la suppression des voies de recours contre le

(1) La thèse contraire a été émise dans une note de M. Paul Chauveau, sous Rennes, 15 juill. 1921, *Ann. de dr. comm.*, 1921, p. 250 et s. M. Chauveau voit de nombreuses analogies entre la faillite et la liquidation judiciaire, d'une part, et le règlement transactionnel, d'autre part. Ce ne sont au fond que des analogies de détail et de procédure et non de principe. Or, les principes seuls comptent,

(2) V. p. 42 et s.

jugement d'admission a donné lieu à des difficultés (1); la condition de ne pouvoir faire face à ses engagements pour demander le règlement transactionnel est obscure et a fait naître des discussions au sujet de la cessation des paiements dont la loi ne parle pas (2); la question de la publicité est organisée d'une façon trop incomplète (3); les formes de l'opposition ne sont pas suffisamment précisées (4).

On peut relier à l'idée de publicité une lacune importante; dans la faillite et la liquidation judiciaire des sociétés en nom collectif, la société ou certains associés peuvent être déclarés en faillite et d'autres peuvent bénéficier de la liquidation judiciaire. Que se passera-t-il pour une société en nom collectif demandant le règlement transactionnel? Si un associé a commis une fraude et non l'autre, le premier pourra-t-il être déclaré en faillite et le second bénéficiera-t-il du règlement transactionnel? La société sera-t-elle en faillite ou en règlement transactionnel? Le règlement transactionnel, semble-t-il, doit être accordé à tous ou à personne. Une division semble impossible; la faillite tend à la liquidation et le règlement transactionnel au maintien d'une entreprise commerciale. D'ailleurs, quoique cette solution soit consacrée par la loi pour les sociétés ayant émis des obligations, on ne peut rationnellement admettre à la fois la publicité et la non-publicité.

(1) V. p. 55 et 66. — Notamment, le texte ne prévoyant que les voies de recours, pourrait-on intenter une action en nullité de la demande en règlement transactionnel? Il s'agit évidemment d'un moyen qu'on ne saurait, selon tous les principes, qualifier de voie de recours. Il faudrait donc admettre l'affirmative. Cependant, cette solution ne serait pas sans danger; car, indirectement, on rétablirait les voies de recours contre le jugement d'admission; il n'y aurait pas d'appel, mais on intenterait une action en nullité. L'objection est sérieuse et, croyons-nous, a été débattue en jurisprudence au point de faire rejeter l'action en nullité. Une précision de la loi sur ce point n'eût pas été inutile.

(2) V. p. 48 et 49. — Notamment, des discussions se sont élevées en cas de concours de demande en faillite et de demande en règlement transactionnel. Marais, *op. cit.*, I, 49.

(3) V. p. 91 et s.

(4) V. p. 73.

Enfin, cette question de non-publicité est-elle d'ordre public? Un débiteur pourra-t-il conduire son banquier, à qui il demande un crédit, chez le greffier en demandant à celui-ci de communiquer le répertoire au banquier? Et certains greffiers estiment que, même en ce cas, ils ne doivent rien communiquer; pour eux, la non-publicité est d'ordre public. On peut croire à une exagération de leur part, car la loi conserve une publicité restreinte. On aimerait cependant à avoir des précisions légales sur ce sujet.

De même, la faillite peut être demandée après le décès d'un commerçant (art. 437). Le règlement transactionnel peut-il être demandé après le décès d'un commerçant? On peut l'admettre, car le but de la loi étant le maintien des établissements commerciaux, les héritiers, en demandant le règlement transactionnel, sont dans le but de la loi. Cependant, le *Journal des faillites*, à qui la question avait été posée, s'est prononcé en sens contraire (1). Il y aurait encore des difficultés suivant que le péril pour l'établissement commercial serait antérieur ou postérieur au décès quand le passif élevé serait dû à la situation personnelle de l'héritier. Difficultés considérables que la loi aurait dû élucider.

D'autre part, le règlement transactionnel a-t-il comme la faillite un effet dévolutif de compétence? Toutes les poursuites doivent-elles être concentrées devant le tribunal qui a admis la requête? Logiquement, il doit en être ainsi puisqu'il s'agit de sauver toute une entreprise. La Cour de Toulouse, dans un arrêt du début de janvier 1922, inédit, l'a décidé. Mais, étant

(1) *Journ. des faill.*, 1919, p. 243. Mais le législateur a consacré notre solution dans le cas spécial de l'article 9 de la loi du 28 décembre 1920 : « En cas de cessation de paiement d'un débiteur mort pour la France, aucune déclaration de faillite ne pourra être prononcée. Toutefois, la liquidation judiciaire pourra être ouverte, soit à la demande des héritiers du débiteur, soit même à la demande d'un créancier, sans préjudice du droit pour les héritiers de demander l'application de la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel pour cause générale de guerre. »

donné que le règlement transactionnel repose sur des principes différents de ceux de la faillite, la loi du 2 juillet 1919 aurait pu donner une précision.

L'article 6 dispose qu'avec l'autorisation du juge délégué, le débiteur conserve l'administration de ses biens. Qu'arrivera-t-il si le juge délégué n'autorise pas? L'administration sera peut-être dévolue à l'administrateur, ce serait logique. S'il en est ainsi, quelle sera l'étendue de cette administration? Enfin, pour quels motifs le juge délégué pourra-t-il refuser le droit d'administration au débiteur? Autant de questions non résolues par la loi.

L'article 4, § 2, de la loi du 2 juillet 1919 dispose, en cas de jugement d'admission, que « le jugement entraîne de plein droit un sursis provisoire à tous actes d'exécution tant sur les meubles que sur les immeubles ». A quels créanciers est opposable ce sursis provisoire? Est-ce aux seuls créanciers chirographaires? Ou bien les créanciers hypothécaires, privilégiés ou nantis d'un gage sont-ils eux aussi obligés soit de retarder, soit de suspendre les mesures d'exécution tendant à la réalisation des biens affectés à leur créance? (1).

La loi ne donne pas de solution explicite. Aussi la jurisprudence s'est divisée. Suivant certaines cours et certains tribunaux, le sursis serait applicable aux seuls créanciers chirographaires (2); pour d'autres cours et tribunaux, il serait également opposable aux créanciers munis d'une sûreté (3).

(1) Note de M. René Cassin, *Gaz. Pal.*, 16 déc. 1921.

(2) Cour d'appel d'Angers, 22 juin 1921, *Gaz. Pal.*, 16 déc. 1921, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 249; Cour d'appel de Toulouse, 14 nov. 1921; Trib. civ. Tarascon, 11 nov. 1921, *Gaz. Pal.*, 16 déc. 1921; Cour d'appel de Montpellier, 21 nov. 1921, *Gaz. Pal.*, 1921, 2, p. 578; Trib. civ. Perpignan, 5 juill. 1921, *Gaz. Pal.*, 1921, 2, p. 372, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 250.

(3) Cour de Caen, 25 juill. 1921, *Gaz. Pal.*, 1921, 2, p. 190, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 185; Trib. comm. Seine, 21 sept. 1921, *Gaz. Pal.*, 1921, 2, p. 378, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 247;

A notre sens, les créanciers munis d'une sûreté étant tenus, en principe, à l'écart de la procédure, la première solution semble préférable (1). Mais une précision du texte n'aurait pas été inutile.

L'administrateur a une mission de surveillance et d'autorisation dont les limites sont fixées par les articles 15 et 16. Quelle est en ce cas la durée de la responsabilité de l'administrateur? Celle du syndic et du liquidateur est de dix ans (art. 11 et 20 L. 4 mars 1889). Rien n'est dit pour l'administrateur; ce sera donc la prescription de droit commun, celle de trente ans; ce délai est trop long. Même question et même solution pour la responsabilité des commissaires quand il s'agit de sociétés ayant émis des obligations, parts de fondateurs ou autres titres analogues.

De même, quel sera le sort des créanciers omis par le débiteur, notamment s'ils ont été omis par mégarde? Car s'ils avaient été omis sciemment, ce serait la conversion en faillite. Rien n'est dit dans la loi. Au moins aurait-on pu insérer une disposition analogue à celles des lois belge et allemande, qui obligent le débiteur à indiquer tous ses créanciers, même prétendus, même douteux. Il est alors beaucoup plus difficile aux débiteurs d'exciper de leur bonne foi, et la crainte des sanctions de la mauvaise foi les inciterait à ne faire aucune omission. Mais il aurait fallu le dire et surtout préciser si le règlement transactionnel serait non opposable au créancier omis de bonne foi.

Menton, 10 juill. 1921, inédit, relevé par Trib. comm. Menton, 4 déc. 1920, *Gaz. Pal.*, 1921, 2, p. 230, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 252; Trib. civ. Versailles, 5 nov. 1921, *Gaz. Pal.*, 16 déc. 1921.

(1) V. sur toutes ces controverses et dans le sens que nous indiquons la note de M. René Cassin, précitée, et Marais, *Du droit de poursuite des créanciers gagistes ou hypothécaires en matière de règlement transactionnel*, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 1, p. 80 et s.

Quel sera le sort des créanciers qui ont acquis leur créance postérieurement au dépôt de la requête? Seront-ils créanciers de la masse ou dans la masse si leur créance est régulière? Si le débiteur n'a pas obtenu l'assistance ou l'autorisation de l'administrateur, la créance sera-t-elle nulle? On pourrait le penser. Mais les tiers n'étant pas avertis de la procédure de règlement transactionnel, le contraire est plus admissible.

De même, certains ont soutenu que le règlement transactionnel devrait entraîner une hypothèque légale au profit de la masse. Évidemment en l'absence d'un texte précis, il ne peut y avoir d'hypothèque légale. La loi aurait pu préciser ce point.

En matière d'opposition, la loi ne distingue pas suivant que l'opposition porte sur une demande de remises ou sur une simple demande de délais. Qu'arrivera-t-il en ce dernier cas? La loi ne précise pas : quand il y a une opposition, il faut la conciliation, et après échec de la conciliation, l'assemblée des créanciers avec une majorité. Reviendra-t-on ainsi, même pour des délais et d'une façon détournée, à l'exigence d'une majorité? Le texte le laisserait supposer à l'encontre du but des rédacteurs de la loi. La loi est pour le moins imprécise.

La question de la compensation n'est pas réglée par un texte en matière de faillite et, de ce chef, a donné lieu à des difficultés; elle ne l'est pas davantage en matière de règlement transactionnel. C'eût été l'occasion de trancher législativement les controverses.

Quels seront les droits de la femme du débiteur, du bailleur d'immeubles, du vendeur de meubles? Toutes ces questions ont reçu une solution appropriée dans la faillite et

la liquidation judiciaire. Il n'y en a aucune dans le règlement transactionnel. On devra appliquer le pur droit commun, semble-t-il.

Si la femme obtient la séparation de biens, elle pourra exercer la totalité de ses reprises, protégée par son hypothèque légale, et rester en dehors de la masse (art. 11, § 2). N'est-ce pas inciter le débiteur à la fraude ? Elle est si facile à accomplir et si difficile à prouver ! Malgré la présomption de bonne foi qui le couvre, bien souvent le débiteur ne résistera pas à la tentation. Il y a là une situation quelque peu antinomique avec l'absence de période suspecte qui, cependant, s'impose d'après l'esprit même de l'institution du règlement transactionnel. Nous ne nous hasarderons pas à préconiser une solution. Mais le législateur aurait dû se préoccuper de l'existence de ce créancier spécial, la femme mariée, dont l'hypothèque si étendue peut entraver, frauduleusement ou non, le maintien de son mari dans son commerce.

Le bailleur de l'immeuble où le débiteur tiendra son commerce conservera le privilège très large de l'article 2102, § 1, pour tous les loyers échus et à échoir en cas de bail authentique ou enregistré. On ne pourrait lui faire application des restrictions contenues dans l'article 550 du Code de commerce. En somme, il sera considéré comme un créancier privilégié ordinaire (art. 11, § 2). Ce sera là une situation bien lourde pour les créanciers chirographaires du débiteur.

Enfin, il faut songer au vendeur de meubles. La jurisprudence, qui n'a pas eu l'occasion de se prononcer sur les hypothèses précédentes, vient de statuer sur la situation du vendeur de meubles et même de celle de l'acheteur de meubles ; la question qui a donné lieu à cette jurisprudence est celle des dommages-intérêts en cas d'inexécution de la vente par suite de règlement transactionnel. — En matière de faillite et de liquidation judiciaire, la jurisprudence accorde

à l'acheteur non livré d'un débiteur en faillite des dommages-intérêts en monnaie de dividende (1). Un jugement du Tribunal de la Seine du 3 juin 1921 a admis la même solution en faveur de l'acheteur non livré vis-à-vis d'un vendeur ayant obtenu le règlement transactionnel (2).

A l'inverse, cas où le vendeur demande des dommages-intérêts à la suite de l'admission de son acheteur au règlement transactionnel, le Tribunal de commerce de la Seine, dans un jugement du 30 juin 1921, a accordé, contrairement aux solutions admises dans la faillite, des dommages-intérêts pour résolution de la vente (3). Les attendus suivants paraissent significatifs : « Attendu que X... a obtenu le bénéfice du règlement transactionnel; qu'à l'encontre de ce qui est admis par la jurisprudence en matière de faillite, le vendeur peut réclamer à la masse des créanciers, masse qui s'est formée en suite de l'admission du débiteur au bénéfice du règlement transactionnel, des dommages-intérêts pour le préjudice que la résolution de la vente va lui occasionner; que les règles spécialement édictées par la loi en matière de faillite ne peuvent, par analogie, s'appliquer au cas de règlement transactionnel; qu'il a été excellemment indiqué que la loi nouvelle sur ce règlement se suffisait à elle-même et que s'il s'y trouvait des lacunes, des insuffisances ou des omissions, elles ne pouvaient être comblées *a priori* par des emprunts à la loi sur la faillite ou sur la liquidation judiciaire (Herbulot et Tchernoff, *Traité sur le règlement transactionnel pour cause de guerre*, p. 50, n° 33); — que si des dommages-

(1) Cass., 15 janv. 1900, S., 1900. 1. 433 et note de M. Lyon-Caen, D., 1901. 1. 25, et note de M. Lacour, *Gaz. Pal.*, 1900. 1. 234; *Journ. des faill.*, 1900, p. 99; Trib. comm. Marseille, 3 mai 1921, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2. 159.

(2) *Rev. prat. de lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 152; *Journ. des faill.*, 1921, p. 241.

(3) *Rev. prat. de lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2, p. 156; *Journ. des faill.*, 1921, p. 237. — V. également Roubaix, 25 janv. 1922, *Gaz. Pal.*, 28 fév. 1922.

intérêts sont, dans l'espèce susvisée, refusés en cas de faillite, ce refus ne peut, à la rigueur, trouver son explication que dans l'article 577 du Code de commerce...; — Attendu... qu'il convient d'observer que l'article 577 du Code de commerce ainsi interprété serait exorbitant du droit commun puisqu'il refuse à un vendeur les légitimes dommages-intérêts auxquels il peut avoir droit; que cet article de droit étroit, uniquement applicable au régime de la faillite, ne peut donc par son caractère même être transporté dans celui du règlement transactionnel... » La thèse consacrée par ces deux jugements est la suivante : dès qu'il y a inexécution d'un contrat, celui qui est en faute doit des dommages-intérêts. En ce qui concerne l'acheteur non livré par la faillite du vendeur, on applique ce principe de droit commun, on l'appliquera donc en matière de jugement transactionnel; en ce qui concerne le vendeur, au contraire, la jurisprudence en matière de faillite, se basant sur l'article 577, refuse des dommages-intérêts; cette solution exceptionnelle ne sera pas admise pour le règlement transactionnel devant le silence de la loi du 2 juillet 1919 et on reviendra au droit commun des dommages-intérêts. Sans doute, c'est une solution de détail, mais elle indique nettement la tendance de la jurisprudence. On peut conclure vraisemblablement, comme nous l'avons admis pour la femme mariée et le bailleur d'immeuble, que le vendeur de meubles ne se verra pas appliquer, si son acheteur obtient le règlement transactionnel, les restrictions édictées par les articles 574 et suivants en matière de faillite (1). Mais la loi de 1919 aurait dû préciser tous ces points comme la loi de 1838 l'a fait en matière de faillite.

(1) La jurisprudence n'est cependant pas unanime. *Contra* Rennes, 15 juill. 1921, *Ann. de dr. comm.*, 1921, p. 250, et note de M. Paul Chauveau. M. Ormières signalait également, le 8 septembre 1921, à Narbonne, que, dans le Midi, les tribunaux de commerce appliquaient l'article 577 du Code de commerce en matière de règlement transactionnel.

De même, des lacunes importantes se retrouvent quant au mode de terminaison du règlement transactionnel.

Un règlement transactionnel par abandon d'actif est-il possible? On hésite; rien ne peut empêcher, semble-t-il, un accord sur ce point entre les créanciers et le débiteur. Mais cette solution va à l'encontre du but économique très net de la loi. En ce cas, le tribunal pourrait-il prononcer d'office la conversion en liquidation judiciaire? On en est réduit à poser la question sans la résoudre, l'affirmative et la négative étant soutenables.

Une procédure de règlement transactionnel peut-elle se terminer par une clôture pour insuffisance d'actif? Ce résultat semble bien étrange avec l'idée du maintien du commerçant dans sa situation. Cependant, il se peut et il arrivera, puisque le jugement d'admission est une simple mesure provisoire, qu'au cours de la procédure, on ne puisse continuer faute d'actif. Que fera-t-on? Ne serait-il pas utile pour le tribunal de prononcer automatiquement la conversion en faillite ou en liquidation judiciaire suivant les cas? Sans doute, certains tribunaux déterminent la provision à fournir par le débiteur avec fixation de délai pour le versement des deniers, et, à défaut, on convertit en faillite. C'est une solution, mais extralégale.

Supposons maintenant un règlement transactionnel obtenu le 1^{er} janvier 1920. Le 1^{er} janvier 1921, les affaires du débiteur vont encore plus mal et il se voit dans l'impossibilité de remplir les conditions de son règlement. Il se trouve toujours dans le délai imparti par la loi. Pourra-t-il demander un second règlement transactionnel de ses dettes déjà réduites par un premier règlement? On l'a soutenu (1). Mais on peut également soutenir le contraire.

En matière de sociétés, les lacunes sont également nombreuses et importantes.

(1) Herbulot et Tchernoff, *op. cit.*, p. 110-111, n° 123.

Tout d'abord, qu'entend-on par sociétés ayant émis des obligations, parts de fondateurs et autres titres analogues ? Qu'est-ce qu'un « autre titre analogue » ? Notamment, le billet de banque est-il un « autre titre analogue » (1) ? La loi, au lieu d'une énumération incomplète, aurait pu se limiter aux obligations ou bien indiquer les caractères du « titre analogue ».

En second lieu, dans le règlement transactionnel des sociétés ayant émis des obligations, il y a deux masses. Quand tout est fini, il y a jonction des masses pour soumettre le règlement transactionnel au tribunal statuant en un seul jugement d'homologation ou de rejet (art. 30). Comment s'opérera cette jonction ? Quelle sera l'attitude du tribunal en présence d'une demande de délais et de réductions alors qu'une masse aura adhéré aux propositions de la société et que l'autre s'y sera refusée ? Sur quels principes se basera le tribunal pour décider en faveur de l'une plutôt qu'en faveur de l'autre ?

Enfin, on peut soulever la question des sociétés de fait. Une telle société, d'après une jurisprudence qui n'est pas unanime, peut, sous certaines conditions, être déclarée en faillite et même obtenir la liquidation judiciaire (2) ; pourra-t-elle demander le règlement transactionnel ? On peut en douter, la bonne foi en ce cas sera difficile à présumer et, à défaut de présomption, à prouver. Devant le silence de la loi, des difficultés peuvent se produire. Le Tribunal de la Seine, en 1921, a cependant accordé dix-sept règlements transactionnels à des sociétés de fait (Discours du président Cormier du 25 janvier 1922). Il y aurait lieu, tout au moins, avant de

(1) V. *infra*, Banque industrielle de Chine, p. 146-147.

(2) Hémard, *Théorie et pratique des nullités de sociétés et des sociétés de fait*, 1912, p. 545. On peut, d'ailleurs, faire cette constatation d'ordre général, c'est que le législateur, dans tous les domaines du droit, s'est fort peu préoccupé des situations de fait qui, de jour en jour, prennent une importance plus considérable.

statuer sur le règlement transactionnel, d'exiger la régularisation de la société de fait ; si cette régularisation ne pouvait avoir lieu, par exemple, à cause de l'objet illicite de la société, il est évident que la question du règlement transactionnel ne saurait se poser (1).

On pourrait trouver bien d'autres lacunes dans la loi du 2 juillet 1919. Les exemples cités paraissent les plus évidents et les plus importants, et à ce titre, on doit s'y arrêter. Nous nous bornerons là pour ne pas risquer de tomber dans le domaine de la pure imagination.

La conséquence de ces nombreuses lacunes a été de rendre la jurisprudence en quelque sorte anarchique. Laissés à eux-mêmes, sans guide légal ou traditionnel, les tribunaux ont été dans un extrême embarras quand la loi omettait de statuer clairement. Les solutions les plus disparates ont été consacrées. Il ne pouvait en être autrement. Sans doute, en cas de silence de la loi, l'article 4 du Code civil oblige les tribunaux à juger. La jurisprudence bien souvent n'a pas hésité à faire la loi, à créer de véritables institutions, par exemple

(1) M. Flipo, président du Tribunal de commerce de Tourcoing, et M. Richemond, rapporteur d'un projet de vœu à la Chambre de commerce de Paris, voudraient que l'article 5 de la loi spécifiât que l'inventaire du débiteur comprît non seulement l'indication de tous ses droits, mais aussi de toutes ses obligations et, en particulier, de ses marchés à livrer. Car leur omission serait, paraît-il, le moyen de se soustraire, sans publicité, aux marchés à livrer en cas de baisse. Il y aurait là une lacune de la loi. Cette critique ne nous semble pas justifiée. Un bilan sincère doit comprendre les marchés à livrer. De plus, dans ces marchés, l'acheteur est créancier et a dû être indiqué avec tous les détails au moment de la requête. S'il y a eu omission, le débiteur n'est plus présumé de bonne foi, et il doit démontrer sa bonne foi. Comme tous les créanciers reçoivent la liste des créances et des créanciers, ils savent à quoi s'en tenir sur les marchés à livrer. Cependant, cette critique a fait impression au point de provoquer sur l'initiative de la commission sénatoriale de législation civile et criminelle un amendement de la proposition Roy : On a ajouté à l'article 2, parmi les mentions à fournir par le débiteur et inscrire sur le répertoire : « Le bilan du débiteur contenant l'indication complète de sa situation active et passive et notamment de tous les marchés à livrer tant à son profit qu'à sa charge. » C'était, semble-t-il, bien inutile. V. à ce sujet le procès-verbal des séances des 17 et 24 octobre 1921 au *Bull. de la Soc. d'ét. législ.*, 1921, p. 336 et 343.

les assurances. Mais ce sont là des travaux de longue haleine. Demander à la jurisprudence un tel prodige pour l'interprétation d'une loi dont la durée d'application est un peu supérieure à trois années, n'était-ce pas pour le législateur courir à un échec certain?

Avec cette constatation se terminent l'exposé et la critique de l'application légale du règlement transactionnel. Il semble possible maintenant de porter un jugement d'ensemble. En dehors de quelques innovations heureuses, il y a lieu, en général, de faire les plus expresses réserves. Imbus de sentiments généreux, nos législateurs ont élaboré une loi qui, juridiquement, ne semble pas viable. Imprécise par ses lacunes multiples, pleine de contradictions, remplie d'impropriétés de termes, cette loi doit nécessairement aboutir à des difficultés inextricables si les tribunaux veulent bien l'approfondir, ou à des scandales si les tribunaux, ne voulant pas ou ne pouvant pas, faute de temps, s'y consacrer entièrement, accordent systématiquement à toutes les requêtes le bénéfice de la loi.

A quoi attribuer ces défaillances? Parmi les causes les plus diverses, il en est une paraissant absolument décisive : c'est le mode défectueux de confection des lois dans notre organisation politique contemporaine. C'est là un point admis de tous. Les exemples abondent. Et s'il en fallait un pour prouver cette affirmation, on le trouverait aisément dans la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel.

Le projet déposé par M. Chastenot sur le bureau du Sénat, le 10 mars 1916, était une transposition en droit français de la loi belge du 20 juin 1883 sur le concordat préventif. Il reposait sur une triple base : 1° il consacrait la prééminence des créanciers, le concordat préventif pouvant être homologué seulement s'il réunissait les deux majorités en nombre et en sommes de la liquidation judiciaire, et ce dans tous les

cas (art. 10); 2° il conservait une très sérieuse publicité par la presse, moindre, il est vrai, que celle de la faillite et de la liquidation judiciaire, mais se rapprochant davantage de ces deux institutions que de la publicité ordinaire par registre (art. 6); 3° c'était une loi d'essai et non de circonstance; l'essai devait durer un an. Par ailleurs, M. Chastenet estimait que le remède était suffisant pour liquider la situation commerciale à la fin de la guerre (1).

A la commission sénatoriale, la proposition Chastenet fut l'objet des plus vives critiques. Elle dévia alors dans le sens de loi de circonstance pour la liquidation des dettes de guerre (2).

Entre temps, à la suite de la conférence de M^e R. Rousseau, le 8 juin 1916, un comité d'études s'était constitué. Ce comité, purement privé, s'inspirant des idées de la commission sénatoriale, rédigea une proposition nouvelle. Cette proposition reposait sur la triple base suivante : 1° elle accordait le concordat préventif sans condition de majorités, sauf pour les sociétés, laissant un souverain pouvoir d'appréciation au tribunal, c'était le sacrifice complet des créanciers; 2° elle supprimait la publicité de la faillite et de la liquidation judiciaire, pour les simples commerçants tout au moins; 3° elle ne visait que les commerçants victimes de la guerre; de loi d'essai, elle devenait loi de circonstance. En un mot, elle prenait le contre-pied de la proposition Chastenet (3).

La question en était là en 1918. Après une élaboration hâtive, au moment où les Chambres submergées fléchissaient sous le poids d'un travail législatif intense, on vota la loi du 2 juillet 1919. C'était une transaction entre les deux proposi-

(1) V. l'exposé des motifs de la proposition Chastenet, *Doc. parl.*, Sénat, 1916, Annexe n° 92, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 181. — V. également les déclarations de M^e R. Rousseau et de M. Linol, séance du 8 juin 1916, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 137 et 161.

(2) *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 296-297.

(3) *Journ. des faill.*, 1917, p. 85 et s.

tions opposées avec une tendance fortement marquée en faveur de la seconde proposition, c'est-à-dire en faveur de la consécration de l'amoindrissement du droit des créanciers : 1° le pouvoir discrétionnaire du tribunal était reconnu en principe, mais était atténué par l'exigence d'une majorité en cas de réduction de la créance ; 2° une publicité analogue à celle de la faillite et de la liquidation judiciaire était maintenue pour les sociétés ayant émis des obligations, mais elle était supprimée dans tous les autres cas ; 3° c'était une loi de circonstance, mais étendue à tous les débiteurs et non pas seulement aux victimes de la guerre, avec une arrière-pensée de maintenir l'essai s'il réussissait. On voulait contenter tout le monde (1).

On était ainsi très loin de la proposition primitive sur le texte de laquelle toutes ces retouches fondamentales avaient été opérées. Cependant, durant toute la discussion, on n'avait cessé de vanter les bienfaits de la loi belge, pourtant bien perdue de vue. La légende a même survécu au vote de la loi. Ainsi, M. Albert Meunier, déposant à la Chambre, le 6 juillet 1921, sa proposition de résolution en vue de l'abrogation du règlement transactionnel, disait : « Ses dispositions ont une certaine analogie avec la loi belge. » (2). Telle n'est pas notre opinion ; la loi du 2 juillet 1919 n'avait plus rien de commun avec la loi belge, elle reposait sur des principes entièrement différents.

Nous avons vu le point de départ, voilà le point d'arrivée. Il n'y a qu'à constater toute la différence qui les sépare. En fait d'initiatives parlementaires, on sait d'où l'on part, mais on ne sait jamais à quel résultat on aboutira par suite du hasard des discussions. Tout se termine généralement par ces sortes de transactions où l'on mélange les systèmes les

(1) Il n'y eut heureusement aucun amendement en séance publique par suite du règlement de guerre des Chambres (urgence déclarée), mais on ne se fit pas faute d'en proposer dans les commissions.

(2) *Doc. parl.*, Chambre, 1921, séance du 6 juill. 1921, Annexe n° 3001.

plus opposés. Le résultat dès lors est facile à prévoir : au moment de l'application, c'est un concert unanime de protestations. Car cette méthode d'élaboration des lois rend bien souvent stériles les idées pouvant être les plus fécondes. Sans vouloir préjuger d'une appréciation quelconque sur le principe du règlement transactionnel, on peut affirmer sans crainte que, si la loi du 2 juillet 1919 aboutit à un échec, elle le devra, dans la plus large mesure, à une mise en œuvre juridique défectueuse de principes économiques dont il faut maintenant mesurer la valeur et la portée.

DEUXIÈME PARTIE

Portée économique du règlement transactionnel.

Nous avons critiqué l'application légale faite par le législateur de 1919, de l'idée de règlement transactionnel. Mais ces critiques, quelle que soit leur portée, ne sont pas décisives; des réformes législatives peuvent y remédier. La question la plus importante est celle de savoir si le règlement transactionnel est économiquement nécessaire. L'étude des effets produits par l'application du règlement transactionnel nous permettra de résoudre cette question. Tel sera l'objet de notre seconde partie.

CHAPITRE PREMIER

L'APPLICATION DE LA LOI DU 2 JUILLET 1919 SUR LE RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

SOMMAIRE. — *Section I* : Exposé statistique et monographique des résultats du règlement transactionnel. — § 1 : Exposé statistique. — § 2 : Exposé monographique : Monographies diverses. Le cas de la Banque industrielle de Chine. — *Section II* : Aperçu sur le mouvement d'idées auquel a donné lieu l'application du règlement transactionnel. — *Conclusion* : Constatation des résultats produits par l'application du règlement transactionnel.

Il s'agit ici d'exposer les résultats produits jusqu'à ce jour par le règlement transactionnel. A cet effet, il ne suffit pas de se borner à une constatation numérique ou monographique, il faut préciser encore comment l'application de la loi nouvelle a été accueillie par l'opinion et les intéressés. A l'épreuve de l'expérience, comment s'est comportée l'institution nouvelle?

SECTION PREMIÈRE

EXPOSÉ STATISTIQUE ET MONOGRAPHIQUE DES RÉSULTATS DU RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

§ I. Exposé statistique.

A défaut de statistique officielle et générale, nous nous bornerons à une statistique partielle. Nous prendrons à titre d'exemple quatre villes d'importance fort différente : Paris, Lyon, Bordeaux et Rouen (1).

(1) Nous avons pu obtenir ces renseignements par l'intermédiaire des greffiers des tribunaux de commerce. Ces statistiques offrent donc toutes les garanties désirables puisque les données des greffes des tribunaux de commerce servent à établir les statistiques générales officielles.

Renseignements statistiques sur l'application du règlement transactionnel à la date du 1^{er} janvier 1922.

	TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE				TRIBUNAL DE COMMERCE DE LYON			
	1919	1920	1921	TOTAUX	1919	1920	1921	TOTAUX
Demandes de règlement transactionnel.....								
{ Nombre.....	253			1.148	7	6	23	36
{ Durée des délais accordés : maxima.....	4	78	895	362	6	6	5	17
Homologations.....	10 ans	10 ans	12 ans	»	5 ans	6 ans	5 ans	»
{ minima.....	6 mois	3 mois	6 mois	»	après homologat.	6 mois	1 an	»
Étendue maxima des remises consenties.....	70 0/0 (1)	70 0/0 (2)	70 0/0 (3)	»	90 0/0	90 0/0	40 0/0	»
Refus et abandons en cours de procédure.....	20	38	236	294	1	Néant	3	4
{ en faillite.....	Néant	2	27	29	Néant	Néant	Néant	Néant
Conversions... { en liquidation judiciaire.....	1	Néant	3	4	Néant	Néant	Néant	Néant
Procédures terminées par abandon d'actif...	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant
Procédures clôturées pour insuffisance d'actif	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant
Annulations et résolutions après homologation.....	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	1	1
{ Avant bénéfice du règlement transactionnel.....	448 millions (francs)	2.444 millions (4)	2.441 millions (5)	2.889 millions (5)	398.821	1.574.493	1.195.943	3.169.257
Montant du passif. { Dividendes promis.....	»	»	»	»	338.003	1.465.978	1.046.905	2.850.886
{ Remises.....	»	»	»	»	60.818	108.515	149.038	318.371

(1) 1 cas sur 4. — (2) 4 cas sur 78. — (3) 2 cas sur 223. — (4) Dont la Banque industrielle de Chine et quelques grosses compagnies de chemins de fer (1 milliard environ). — (5) Discours du président Cormier du 26 janvier 1921 et du 25 janvier 1922.

Renseignements statistiques sur l'application du règlement transactionnel à la date du 1^{er} janvier 1922 (suite).

	TRIBUNAL DE COMMERCE DE BORDEAUX				TRIBUNAL DE COMMERCE DE ROUEN			
	1919	1920	1921	TOTAUX	1919	1920	1921	TOTAUX
Demandes de règlement transactionnel.....	10	13	59	82	2	9	30	41
Homologations {	Néant	8	10	18	Néant	1	7	8
Nombre.....								
Durée des délais accordés : maxima.....	»	10 ans	10 ans	»	»	10 ans	10 ans	»
minima.....	»	2 mois	2 ans	»	»	»	3 mois	»
Étendue maxima des remises consenties.....	»	75 0/0	50 0/0	»	»	60 0/0	50 0/0	»
Refus et abandons en cours de procédure... {	1	3	Néant	4	»	»	»	»
en faillite.....	3	Néant	Néant	3	Néant	Néant	5	5
Conversions... {	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	6	6
en liquidation judiciaire ..	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant
Procédures terminées par abandon d'actif...	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant
Procédures clôturées pour insuffisance d'actif	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant
Annulations et résolutions après homologation.....	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant	Néant
Montant du passif. {	399.413	3.586.628	38.437.242	42.423.283	45.000	5.950.000	35.000.000	40.995.000
Ayant bénéficié du règlement transactionnel.....	30.882	3.190.878	36.863.567	40.085.327	»	»	»	»
Dividendes promis....	368.531	395.750	1.573.675	2.337.956	»	»	»	»
Remises								

NOTA. — Nous avons l'intention de publier la statistique du Tribunal de commerce de Marseille à raison de son importance. Nous nous sommes heurté à un refus formel de son greffier. Nous avons donc dû ignorer Marseille. Tout ce que nous savons sur cette place, grâce à la Société pour la défense du commerce et de l'industrie de Marseille, c'est qu'à la date du 4 octobre 1921, sur une soixantaine de demandes, 40 seulement ont été accueillies, dont la moitié a été convertie en faillite ou liquidation judiciaire au cours des opérations.

Renseignements statistiques sur le mouvement des faillites et liquidations judiciaires du 1^{er} janvier 1910 au 1^{er} janvier 1922
(pour servir de comparaison avec la statistique des règlements transactionnels).

	1910	1911	1912	1913	1914	1915	1916	1917	1918	1919	1920	1921
Tribunal de commerce de la Seine.												
Faillites déclarées (1).....	1.481	1.504	1.592	1.546	1.021	27	27	38	47	156	375	633
Liquidations judiciaires ouvertes.....	97	109	123	125	400	8	5	5	11	11	39	49
Tribunal de commerce de Lyon.												
Faillites déclarées.....	237	262	257	306	194	Néant	Néant	4	2	30	58	159
Liquidations judiciaires ouvertes.....	35	31	28	52	28	3	1	2	1	6	19	88
Tribunal de commerce de Bordeaux.												
Faillites déclarées.....	147	163	178	137	82	8	5	2	4	13	26	59
Liquidations judiciaires ouvertes.....	165	181	178	161	94	11	9	7	3	10	16	28
Tribunal de commerce de Rouen.												
Faillites déclarées.....	49	39	38	44	29	3	1	5	5	16	2	42
Liquidations judiciaires ouvertes.....	47	33	58	60	39	2	1	2	4	8	9	24

(1) Pendant les années de guerre, nous comprenons sous cette rubrique à la fois les faillites proprement dites et les simples cessations de paiement exemptes de la qualification de faillite en vertu du décret du 21 août 1914.

Ces statistiques autorisent des constatations d'ordre général et des observations de détail.

I

Tout d'abord en général, le règlement transactionnel, depuis le 2 juillet 1919, est en progression constante. Presque inconnu au début, il fait un bond en avant en 1920, surtout à partir du printemps 1920. Depuis, les demandes de règlement transactionnel ont constamment augmenté.

Mais il ne semble pas que l'application du règlement transactionnel ait atteint l'ampleur envisagée. Sans doute, les chiffres cités sont respectables et la masse passive imposante. Sur la place de Paris, le montant des passifs atteint 2.441 millions en 1921; à Lyon, 3 millions; à Bordeaux, 38 millions et à Rouen, 35 millions. Mais le but de la loi était de prévenir un effondrement général du commerce. Et, dans ce cas, le passif bénéficiant de ce règlement aurait dû s'élever à des dizaines ou à des centaines de milliards; il n'en est rien.

Au fond, en matière de faillite, liquidation judiciaire, règlement transactionnel, malgré l'acuité de la crise commerciale mondiale, on en est revenu à peu près à la situation d'avant-guerre.

Sur la place de Paris, en 1910, on note un total de 1.578 faillites et liquidations judiciaires; en 1911, 1.613; en 1912, 1.715; en 1913, 1.673. Par contre, en 1921, année où les règlements transactionnels ont été les plus nombreux, année de crise aiguë, on a 895 règlements transactionnels (simplement demandés), 633 faillites (déclarées), 49 liquidations judiciaires (ouvertes), soit au total 1.577 situations de commerçants au-dessous de leurs affaires, c'est-à-dire moins que dans les quatre années précédant la guerre.

La même observation peut être faite sur la place de Lyon : en 1910, 272 faillites et liquidations judiciaires; en 1911,

293; en 1912, 285; en 1913, 358. Par contre, en 1921, on a 23 règlements transactionnels (simplement demandés), 159 faillites (déclarées) et 88 liquidations judiciaires (ouvertes), soit au total 270, moins qu'en 1910, 1911, 1912 et 1913.

Sur la place de Bordeaux, la même situation se présente d'une façon plus accentuée : en 1910, 312 faillites et liquidations judiciaires; en 1911, 344; en 1912, 356; en 1913, 298. En 1921, le nombre total des faillites, liquidations judiciaires et règlements transactionnels (demandés simplement) n'est que de 146, environ la moitié des situations obérées d'avant-guerre.

A Rouen, il en est de même : en 1910, 96 faillites et liquidations judiciaires; en 1911, 72; en 1912, 96; en 1913, 104. En 1921, le nombre total des faillites, liquidations judiciaires et règlements transactionnels (simplement demandés) est de 96, c'est-à-dire nombre égal de situations obérées à ceux des années 1910 et 1912, supérieur à celui de l'année 1911, inférieur à celui de l'année 1913.

Pour le montant des passifs, bien que nous n'ayons pu obtenir de statistique sur ce point, on doit évidemment constater une grosse augmentation en comparant les années 1910 à 1913 et l'année 1921. Mais cette augmentation ne prouve rien. Elle provient uniquement de la dépréciation des instruments d'échange se traduisant par une augmentation proportionnelle des capitaux engagés dans les entreprises industrielles et commerciales.

En somme, après comme avant-guerre, le chiffre des situations obérées s'est maintenu constant. Sans doute, après la guerre, les faillites et liquidations judiciaires ont diminué, par rapport aux années précédant la guerre, mais cette diminution a été exactement compensée par l'apparition d'un nombre à peu près égal de règlements transactionnels (1).

(1) Il y a cependant une réserve à faire. Par la suite, on verra que le règlement transactionnel est vu très défavorablement dans les milieux industriels et commer-

II

A côté de ces constatations d'ordre général, on peut faire quelques observations de moindre importance :

1° Le règlement transactionnel est accordé de façon fort différente suivant les tribunaux de commerce. Les uns sont larges, les autres beaucoup moins. En conséquence, les commerçants, connaissant la jurisprudence de leur tribunal de commerce, n'hésitent pas à demander le règlement transactionnel si le tribunal est large, mais ils s'en abstiennent dans le cas contraire. Ainsi, à Paris, il y a eu en tout 1.148 demandes ; à Bordeaux, 82 ; à Rouen, 41 ; la proportion, d'après l'importance de ces diverses places, semble maintenue. Par contre, 60 demandes ont été formulées à Marseille, et 36 seulement à Lyon. Il y a là évidemment des différences difficiles à expliquer rationnellement. Sans doute, la crise n'a pas sévi avec la même violence sur toutes les places, mais elle a été générale et elle ne saurait justifier de telles différences. On peut plutôt voir la cause de cette anomalie dans la différence de jurisprudence des divers tribunaux de commerce. Le fait d'ailleurs n'est pas nouveau ; il s'est produit lors de l'apparition de la liquidation judiciaire ; elle obtint une faveur grandissante devant certains tribunaux de commerce, mais fut très peu appliquée par d'autres, par exemple devant le Tribunal de commerce de la Seine ;

ciaux, et parfois les créanciers s'arrangent avec leur débiteur plus ou moins amiablement, sans intervention de justice, dans la crainte d'une demande de règlement transactionnel par le débiteur. Ces arrangements sont-ils fréquents ? Quelle est leur importance ? Il est impossible de le savoir. On doit se borner à signaler le fait qui, évidemment, n'est pas négligeable. — Cependant, l'existence même de ces arrangements amiables ne saurait modifier les constatations statistiques précédentes. Car si le chiffre des situations obérées reste constant avant et après-guerre, la proportion, par rapport au nombre des commerçants, a diminué, car, pendant et surtout depuis la guerre, le nombre des commerçants a considérablement augmenté. Cette augmentation rétablirait ainsi la proportion. Malheureusement, on en est réduit aux probabilités ; des statistiques récentes manquent sur tous ces points.

2° Les tribunaux ne statuent pas avec une grande célérité, contrairement au vœu de la loi. Devant le Tribunal de la Seine, sur un total de 1.148 demandes au 1^{er} janvier 1922, le tribunal a statué sur 689 demandes seulement; — à Lyon, sur 36 demandes, le tribunal a statué sur 21; — à Bordeaux, sur 82 demandes, le tribunal a statué seulement sur 25; — à Rouen, sur 41 demandes, le tribunal a statué sur 19. — La raison est le plus souvent la suivante : les créanciers ne se prêtent pas à la procédure, sont cause de nombreuses prolongations de délais et agissent au dernier moment (1);

3° Les conversions en faillite et liquidation judiciaire sont peu nombreuses : 33 cas à Paris contre 362 homologations, 3 à Bordeaux contre 18 homologations, néant à Lyon contre 17 homologations. A l'inverse, à Rouen et à Marseille, on est plus sévère : à Rouen, 11 conversions contre 8 homologations; à Marseille, 20 conversions contre 20 homologations. — Par ailleurs, on ne note pas de clôtures pour insuffisance d'actif; cela s'explique par la pratique assez fréquente d'exiger du débiteur une provision suffisante, et, à défaut, le tribunal convertit en faillite. — De même, on ne trouve pas de procédure par abandon d'actif; c'est plus inexplicable; mais les tribunaux cherchent à masquer ces sortes d'accord qui, aboutissant à la liquidation de l'entreprise, vont évidemment contre l'esprit de la loi. Par exemple, notre statistique indique, devant le Tribunal de commerce de Lyon, un paiement immédiat après homologation. Nous ignorons l'espèce. Mais nous ne serions pas surpris qu'elle cachât un abandon d'actif. Ces accords sont peut-être plus fréquents que les statistiques ne le font paraître;

(1) A ce sujet, le rapport de M. René Lefebvre (*Doc. parl.*, Chambre, 1922 Annexe n° 3846) donne des précisions intéressantes. Alors que le délai de production est de quinze jours, en fait on trouve souvent des délais de trois et quatre mois. Le délai de vérification des créances est de huit jours et il y a des vérifications en suspens depuis le 31 août, le 11 et le 13 juillet. Les oppositions doivent entraîner une convocation immédiate, et certaines datent des 25 et 31 août et sont encore en suspens, etc., etc.

4° Les remises directes obtenues par les débiteurs ne semblent pas excessives : 318.371 francs pour la place de Lyon sur un passif total de 3.169.257 francs ; 2.337.956 francs pour la place de Bordeaux sur un passif total de 42.423.283 fr. Cette constatation prouve l'exactitude d'une affirmation de notre partie juridique ; les débiteurs, pour éviter l'adhésion indispensable des créanciers en matière de remises, se bornent à demander des délais assez longs. — Les délais ne dépassent pas dix à douze ans, mais les remises de 70 et 90 p. 100 sont également exceptionnelles. Il est possible que, dans certains cas, des remises aussi considérables ne soient pas inutiles. — En ce sens, il ne faut rien exagérer. Dans son discours du 26 janvier 1921, le président Cormier mettait au point la situation : « 82 règlements (4 en 1919 et 78 en 1920) se sont terminés par l'homologation des propositions des débiteurs : 33 ont promis un dividende de 100 p. 100, 20 ont promis de 40 à 50 p. 100. » (1). Les autres ont promis moins. En 1921 (discours du président Cormier du 25 janvier 1922), sur 280 règlements homologués, la répartition des dividendes promis se fait ainsi : 13 au-dessous de 40 p. 100 ; 24 de 50 à 65 p. 100 ; 20 de 70 à 80 p. 100 ; 211 de 100 p. 100 sans intérêts ; 12 de 100 p. 100 avec intérêts (2).

En définitive, l'application du règlement transactionnel n'a pas été très étendue. Sans le règlement transactionnel, le nombre des situations obérées n'aurait pas changé, il y aurait eu plus de faillites et de liquidations judiciaires, mais il n'y aurait pas eu ces faillites innombrables que l'on redoutait (3).

(1) *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1921. 1. 12.

(2) *Information* du 17 février 1922.

(3) M. Richemond, dans son rapport du 5 octobre 1921 à la Chambre de commerce de Paris, disait : « Il est constant, en effet, que sans la loi en cause il y aurait aujourd'hui en France, au lieu de quelques centaines de règlements transactionnels, fussent-ils tous immoraux, plusieurs milliers de faillites en cascades avec leurs conséquences et leurs répercussions désastreuses. » *Bull. des délib. de la Chambre de commerce de Paris*, 1921, nos 40-42, p. 1109. On se demande sur quels faits et

§ II. Exposé monographique.

Une étude monographique en matière de règlement transactionnel est œuvre assez délicate. Car il est difficile d'obtenir des renseignements précis sur une espèce déterminée. Et bien souvent, à supposer qu'on les obtienne, il est impossible de les publier sans engager gravement sa propre responsabilité. Nous nous bornerons à emprunter quelques cas particuliers aux périodiques et recueils de jurisprudence.

A cet effet, on peut distinguer les petites, les moyennes et les grosses entreprises.

I

Les petites entreprises ayant bénéficié du règlement transactionnel sont très nombreuses, mais malaisées à connaître. Car, il s'agit presque toujours de simples commerçants ou de petites sociétés en nom collectif ou en commandite simple n'ayant jamais émis la moindre obligation. En ce cas, le principe de non-publicité joue avec toute sa force. Néanmoins, à l'aide des recueils de jurisprudence, on peut se rendre compte de la façon dont le règlement transactionnel a été appliqué à cette catégorie d'entreprises.

Certains commerçants fort peu intéressants, ou tout au moins ne méritant pas une faveur exceptionnelle, ont bénéficié du règlement transactionnel. A titre d'exemples, on peut citer les cas suivants :

Une dame X..., épouse séparée de biens, a obtenu en quatre mois le règlement transactionnel, en dépit d'oppositions et d'appel, sans avoir réuni aucune majorité, aux condi-

sur quels raisonnements M. Richemond base son affirmation. On admet sans peine que, sans la loi du 2 juillet 1919, chaque règlement transactionnel aurait été remplacé par une faillite ou une liquidation judiciaire. Mais à la place de « quelques centaines de règlements transactionnels », y aurait-il « plusieurs milliers de faillites en cascades » ? Il y a là une multiplication dont les raisons nous échappent.

tions suivantes : 100 p. 100 du montant du passif, sans intérêt, payables en huit années par huitième, le premier paiement devant avoir lieu un an après le jugement d'homologation (1).

Un sieur X... « était, dès 1913, dans une situation de gêne très accentuée et avait demandé à ses créanciers des délais de paiements et divers attermoiements, continuant cependant à payer par acomptes ». Avec la guerre, sa situation ne s'étant pas rétablie, il demanda le règlement transactionnel qu'il obtint en promettant de payer 13 p. 100 du solde de ses créances chirographaires (2).

Une société X... et C^{ie}, formée en 1908, au capital de 10 000 francs, ayant pour but l'entreprise générale, sollicita en 1919 le règlement transactionnel aux conditions suivantes : 4 p. 100 du montant des créances en huit années, payables d'année en année par tiers, le premier paiement devant avoir lieu un an après homologation du tribunal (3).

Par contre, des commerçants dignes d'intérêt ont obtenu le règlement transactionnel à des conditions plus admissibles. On peut citer quelques exemples.

La société en commandite simple X... et C^{ie} exploitait, avant la guerre, un commerce d'appareils artistiques d'éclairage. A la mobilisation, X... dut fermer l'établissement faute de main-d'œuvre. A la fin de la guerre, X... allait pouvoir reprendre son commerce, mais l'associé commanditaire l'assignait en dissolution de la société, et ses créanciers, espérant être bientôt débarrassés du moratorium, le menaçaient de poursuites. X... demanda le règlement transactionnel, sollicitant une remise de 20 p. 100 du passif, s'engageant à payer 80 p. 100 en dix ans par dixième, sans mention d'intérêts (4).

(1) *Journ. des faill.*, 1920, p. 132; *Rec. de Marseille*, 1920. 2. 120; *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 101.

(2) *Journ. des faill.*, 1920, p. 64.

(3) *Journ. des faill.*, 1920, p. 219; *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 209, et note de M. Cassin.

(4) *Journ. des faill.*, 1920, p. 142; *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 73, et note de M. Cassin.

Fin 1920, X... obtint le règlement transactionnel, après avoir réuni ses deux majorités, en s'engageant à payer sans intérêt 100 p. 100, un tiers fin octobre, un tiers fin novembre, un tiers fin décembre 1921 (1).

Un sieur X... avait créé, en juillet 1917, un atelier de cor-donnerie qui, par suite des événements industriels de guerre, périclita. En 1920, il sollicita et obtint le règlement transactionnel aux conditions suivantes : 100 p. 100 des créances, en cinq ans, sans intérêts (2).

Des conditions analogues furent encore accordées dans une espèce à peu près semblable : 50 p. 100 du montant des créances, en cinq ans, par cinquième, le premier paiement devant avoir lieu un an après l'homologation du règlement (3).

De tous ces cas cités d'après la jurisprudence, on retire une impression quelque peu confuse ; au fond, elle peut être l'expression fidèle de la réalité. Si quelquefois le règlement transactionnel a produit de bons effets, son application ne semble pas avoir été toujours heureuse.

II

Les règlements transactionnels des moyennes entreprises sont plus faciles à connaître. Car ces entreprises commencent à dépasser les moyens des simples commerçants et sont souvent constituées en sociétés anonymes ayant émis des obligations. Dans ces conditions, une large publicité étant permise, il est possible de donner des précisions. On peut citer comme ayant demandé ou obtenu le règlement transactionnel les entreprises suivantes :

(1) *Journ. des faill.*, 1921, p. 149.

(2) *Journ. des faill.*, 1921, p. 89 ; *Journ. des soc.*, 1921, p. 253 ; *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921. 2. 53, et note de M. Cassin.

(3) *Journ. des faill.*, 1921, p. 7.

La *Compagnie du chemin de fer de Bayonne à Biarritz*.
Capital : 1.600.000 francs ;

La *Société française de construction de machines de tannerie, corroirie, mégisserie, chromerie*. Capital : 1.250.000 francs ;

La *Société électrique de Loir-et-Cher*. Capital : 3.500.000 fr. ;

La *Société électrique du Blésois*. Capital : 1.000.000 francs ;

La *Société électrique du Sud-Ouest*. Capital : 1.500.000 fr. ;

La *Société anonyme des automobiles Brasier*. Capital :
2.600.000 francs ;

Les *Établissements P.-J. Hazard*. Capital : 2.600.000 francs ;

La *Manufacture parisienne de caoutchouc*. Capital :
7.500.000 francs ;

La *Compagnie centrale des alcools*. Capital : 5.500.000 francs ;

La *Société générale des hauts fourneaux, forges et aciéries de Russie* ;

La *Société anonyme L'Oxylithe*. Capital : 15 millions de francs ;

La *Compagnie du secteur électrique de la rive gauche de Paris* ;

La *Société cotonnière russo-française*. Capital : 15 millions de francs ;

La *Compagnie du port commercial de Bahia-Blanca*.
Capital : 10.000.000 de francs ;

La *Compagnie générale d'eaux minérales et de bains de mer*. Capital : 4.800.000 francs ;

La *Société anonyme des eaux minérales de Châtel-Guyon*.
Capital : 2.040.000 francs.

Ces sociétés ont deux catégories de créanciers : les obligataires et les créanciers autres que les obligataires. Les conditions du règlement des créanciers non-obligataires se rapprochent très sensiblement de celles des créanciers des petites entreprises : délais et remises. Tout l'intérêt se reporte alors sur les conditions des règlements transactionnels votés par les obligataires.

Dans cet ordre d'idées, l'article 28 de la loi permet toutes

les combinaisons possibles. Toutefois, presque jamais on n'a consenti de réduction de capital ; presque jamais, on n'a abandonné de garanties antérieures, ni stipulé de nouvelles. Cela se comprend, le capital n'est pas exigible immédiatement, on peut donc provisoirement le maintenir nominalelement ; quant aux garanties, les obligataires doivent être peu disposés à les abandonner, ils sont ainsi prémunis contre les mauvaises chances déjà réalisées du fait même du règlement transactionnel ; d'autre part, la société, dans une situation précaire, peut difficilement consentir de nouvelles garanties ; avant de demander le règlement transactionnel, elle a probablement épuisé toutes ses ressources en cette matière. Par contre, on peut noter des clauses du règlement fort intéressantes à différents points de vue.

Tout d'abord, le capital est plutôt augmenté, et cela par deux procédés : 1° une augmentation directe : ainsi la *Société cotonnière russo-française* porte ses obligations de 500 francs à une valeur nominale de 650 francs. C'est une prime aléatoire pour faciliter le vote du règlement transactionnel ; 2° une augmentation indirecte ; la société accorde aux créanciers non-obligataires la « faculté de faire, à toute époque, novation de leurs créances pour les échanger contre des obligations de la société » (*Société cotonnière russo-française*). On remplace une dette exigible en une dette à terme, mais il s'ensuit une augmentation du capital-obligation. On peut encore citer comme augmentation indirecte le cas des obligations amorties ; on trouve parfois cette clause que ces obligations « constituent une créance de 500 francs pour laquelle les porteurs pourront, à leur choix, s'en tenir à leur situation de créanciers de 500 francs ou bien recevoir, titre pour titre, une nouvelle obligation de 650 francs » (*Société cotonnière russo-française*). Les obligataires porteurs d'obligations amorties pourront ou bien toucher rapidement leur créance, mais souvent réduite par les remises consenties par les créanciers ordinaires, ou bien espérer un gain futur et aléatoire

en reprenant une nouvelle obligation. En ce sens, il y a bien augmentation de capital, on fait revivre une obligation régulièrement éteinte.

Au point de vue de l'amortissement, on trouve des clauses fixant la reprise de l'amortissement; cela implique évidemment une suspension préalable de cet amortissement.

Pour les tirages, tantôt on annule ceux effectués précédemment (*Compagnie générale des eaux minérales et de bains de mer*), tantôt on les suspend pour l'avenir : « Suspension des tirages annuels jusqu'en 1926 », dit le jugement d'homologation du règlement transactionnel de la *Société des eaux minérales de Châtel-Guyon*.

Enfin, le paiement des intérêts est modifié; parfois, les obligataires consentent à perdre les intérêts échus et même à échoir, en fixant cependant une date pour la reprise du paiement des coupons; parfois, on procède à la réduction de leur valeur (63 p. 100, *Société des eaux de Châtel-Guyon*). Mais la remarque la plus intéressante est la substitution d'un intérêt variable nouveau à l'intérêt fixe ancien : « L'intérêt à recevoir sera variable en fonction des résultats de la reprise éventuelle de l'exploitation » (*Société cotonnière russo-française*). Dans certains cas, on fixe un maximum d'intérêt. Et pour faciliter les opérations, on échange les obligations anciennes contre des titres nouveaux conformes à ces nouvelles conditions. Ainsi le jugement d'homologation sur le règlement transactionnel de la *Compagnie du port commercial de Bahia-Blanca* stipule : « Remise au pair, en échange d'obligations anciennes, d'obligations nouvelles de 500 francs au porteur productives d'un intérêt variable et maximum de 6 p. 100. » Sans doute, avant la guerre, une société promettait quelquefois à ses obligataires une participation aux bénéfices de son entreprise; mais il existait toujours un intérêt fixe, et on ajoutait ensuite une participation aux bénéfices. En l'espèce, au contraire, on trouve un intérêt en principe variable. C'est là une innovation de la pratique assez curieuse; elle

pourrait peut-être se développer dans les entreprises à caractère un peu aléatoire (1).

Toutes ces conditions nous paraissent pleinement justifiées. Dans certains cas, le règlement transactionnel a rendu de réels services. Il permet, par exemple, à la *Société cotonnière russo-française* de conserver toute son organisation pour être prête immédiatement, dès qu'il sera possible, à reprendre son entreprise en Russie. Ce n'est pas là un intérêt négligeable. Incontestablement, la solution admise dans ce cas particulier est préférable à la faillite et à la liquidation judiciaire aboutissant à la suppression d'une société qui peut, si les circonstances la favorisent, donner d'excellents résultats.

III

Les grandes entreprises ayant bénéficié du règlement transactionnel sont peu nombreuses. On cite notamment des compagnies de chemin de fer, par exemple la *Compagnie ottomane du chemin de fer de Smyrne à Cassaba*, *Compagnie des chemins de fer du midi de l'Italie*, etc... (2). Mais le règlement transactionnel le plus important est incontestablement celui de la *Banque industrielle de Chine*. Il présente d'ailleurs un intérêt tout particulier, car, jusqu'alors, le règlement transactionnel n'avait jamais été appliqué à une

(1) *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm., Seine* : N° du 1^{er} fév. 1921, *Société cotonnière russo-française*, jugement d'homologation du 22 janv. 1921; n° du 15 janv.-15 fév. 1921, *Compagnie du port commercial de Bahia-Blanca*, jugement d'homologation du 19 avril 1921; n° du 1^{er} juin 1921, *Compagnie générale des eaux minérales et de bains de mer*, jugement d'homologation du 18 juin 1921; n° du 1^{er} juill.-1^{er} août 1921, *Société anonyme des eaux de Châtel-Guyon*, jugement du 23 juin 1921; n° du 1^{er} déc. 1921, *L'Oxylithe*, jugement d'homologation du 13 déc. 1921; n° du 1^{er} mars 1921, *Compagnie du secteur électrique de la rive gauche de Paris*, jugement d'homologation du 14 mars 1921; n° du 1^{er} nov. 1921, *Compagnie du chemin de fer de Bayonne à Biarritz*, jugement d'homologation du 16 nov. 1921.

(2) N° du 1^{er} nov. 1921, *Compagnie ottomane du chemin de fer de Smyrne à Cassaba*, jugement d'homologation du 13 oct. 1921; n° du 1^{er} déc. 1921, *Compagnie des chemins de fer du midi de l'Italie*, jugement d'homologation du 8 déc. 1921.

banque. L'occasion s'offre d'apprécier l'efficacité de l'institution nouvelle en matière bancaire. Aussi, le cas de la Banque industrielle de Chine mérite-t-il d'être exposé avec quelques détails (1).

La Banque industrielle de Chine, de date récente, avait été fondée en 1913. Après un développement rapide, elle avait acquis une situation prépondérante sur les marchés d'Extrême-Orient. La guerre elle-même l'avait favorisée en éliminant certains concurrents (2). Nous ne dirons rien des causes, ni des responsabilités de sa chute, ni de l'aspect politique de l'affaire, nous ne nous occuperons que du règlement transactionnel. A la fin de 1920, ses embarras étaient connus dans les milieux financiers. Sans doute, le bilan, à la date du 31 décembre 1920, accusait simplement un déficit de 1.330.891 francs (3); mais là n'était pas le danger. Le point inquiétant se trouvait dans la dépréciation de l'actif et il était impossible de savoir comment et quand des capitaux très importants, au moins immobilisés, pour ne pas dire aventurés dans des entreprises en difficulté ou en faillite, pourraient être recouvrés. Dès le 1^{er} janvier 1921, il était impossible pour la Banque industrielle de Chine de chiffrer

(1) On rapproche quelquefois du cas de la *Banque industrielle de Chine* celui de la *Banca di Sconto*. C'est, à notre sens, une inexactitude. Car la *moratoria* dont bénéficie la *Banca di Sconto* n'a rien de commun avec le règlement transactionnel français. En effet, le Code de commerce italien (art. 819 à 829) consacrait le sursis à paiement, *moratoria*, analogue à celui du Code belge, mais avec cette différence que le juge l'accordait et non les créanciers comme en droit belge. Survint la loi du 24 mai 1903 sur le concordat préventif et les petites faillites qui abrogea les articles 819 à 829 du Code de commerce relatifs à la *moratoria*. Le concordat préventif, où les créanciers ont la prééminence, ne pouvait servir utilement la *Banca di Sconto*. Aussi, un décret-loi du gouvernement italien a-t-il fait revivre pour la *Banca di Sconto*, et pour elle seule, l'ancienne *moratoria* : sursis de six mois, renouvelable une seule fois. Dans un an, évidemment, le sort de la banque sera de toutes façons réglé.

(2) V. sur le développement de la Banque industrielle de Chine, *La Rev. écon. et fin.*, n° du 2 juill. 1921; *La France écon. et fin.*, n° du 3 juill. 1921; *L'Exportateur franç.*, n° du 14 juill. 1921; *Les Assemblées générales*, n° du 10 août 1921; Maurice Ajam, *L'Exportateur franç.*, n° du 14 juill. 1921.

(3) V. *Le Temps*, 18 juill. 1921; *Les Assemblées générales*, n° du 10 août 1921.

d'une façon exacte son déficit, mais il paraissait d'ores et déjà certain que ce déficit serait considérable.

Un incident faillit précipiter les choses. « En Chine, l'approche du jour de l'an chinois, postérieur au nôtre, est toujours marqué par des retraits de fonds destinés à liquider les opérations de l'année. Au cours du mois de janvier 1921, il fut manifeste que la Banque ne pourrait pas faire face à ses paiements sans une aide extérieure. » (1). Cette aide fut consentie. Le gouvernement français et la Banque de France, prévenus, organisèrent un consortium des banques qui firent plusieurs avances successives. La Banque de France accorda des facilités d'escompte supplémentaires. Mais le consortium demanda l'entrée au conseil d'administration de la Banque industrielle de Chine de représentants de chacune des banques ; et dans la seconde quinzaine de février, six nouveaux administrateurs entrèrent au conseil d'administration.

Dès lors, on s'efforça de réaliser l'actif, mais on s'aperçut que cet actif se dépréciait de plus en plus ; le déficit était loin d'être comblé par les avances faites. Dans ces conditions, une solution plus radicale s'imposait ; il fallait une réorganisation complète de la Banque avec un nouvel appel à la solidarité bancaire.

Le gouvernement chinois avait été de tout temps favorable à la Banque et désirait très vivement que la Banque industrielle de Chine pût triompher de ses difficultés. Des conventions nouvelles intervinrent entre la Banque et les délégués du gouvernement chinois par lettres échangées les 9 et 14 juin 1921. L'idée du gouvernement chinois était, moyennant une participation plus active aux affaires de la Banque, d'émettre un emprunt en France pour combler le déficit. Mais à cette fin, il fallait l'adhésion du gouvernement fran-

(1) *Les Assemblées générales*, n° du 10 août 1921 ; Banque industrielle de Chine, assemblée extraordinaire du 25 juill. 1921, Rapp. du conseil d'administration p. 821.

çais ; la Banque industrielle de Chine devait, en outre, continuer ses opérations. Or, l'échéance du 1^{er} juillet n'était pas assurée. Une intervention du consortium paraissait indispensable très rapidement. Une réunion de tous les intéressés eut lieu au ministère des Finances le 27 juin 1921. Quoiqu'aucun communiqué officiel ne permette d'affirmer ce qui s'y passa, on peut croire vraisemblablement que les banques reculèrent devant l'effort. Dans ces conditions, on n'aboutissait pas. Aussi, le plus pressé étant de gagner du temps, le conseil d'administration déposait-il, le 30 juin, au greffe du Tribunal de commerce de la Seine une requête tendant à obtenir le bénéfice du règlement transactionnel. Et le président du conseil d'administration de la Banque industrielle de Chine, M. André Berthelot, poursuivait sans découragement ses négociations.

Dès la réception de la requête, le président du Tribunal de commerce de la Seine, M. Cormier, avait chargé M. Benoist, président de la Compagnie des syndics, d'enquêter sur la situation de l'établissement. Celui-ci remit rapidement son rapport, concluant très probablement à la suspension de l'admission de la requête ; car, d'après l'article 22 de la loi, l'assemblée générale des actionnaires, dans les sociétés anonymes, devait décider de la demande en règlement transactionnel. Or, en l'espèce, le conseil d'administration seul avait demandé le bénéfice de la loi du 2 juillet 1919. Aussi, le tribunal décida-t-il, dans un jugement du 5 juillet, de surseoir jusqu'à une assemblée générale devant se tenir le 25 juillet 1921 (1).

M. André Berthelot, jusqu'à l'assemblée du 25 juillet, fit tous ses efforts ; son plan de réorganisation nous paraît avoir été le suivant : un emprunt de 500 millions du gouvernement chinois, gagé sur l'impôt du timbre réorganisé, serait émis en France par les soins de la Banque industrielle de

(1) *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921. 2. p. 220.

Chine avec l'autorisation du gouvernement français. Mais la Chine demandait, — ce qui n'était pas trop exiger, — que l'établissement chargé de l'emprunt ne fût pas en état de cessation de paiements; il fallait alors faire intervenir le consortium des banques pour fournir momentanément les fonds nécessaires. En cas de réussite, la requête en règlement transactionnel avait pour objet uniquement de gagner du temps en évitant ainsi les demandes de déclaration de faillite. Subsidiairement, si l'affaire ne réussissait pas, le règlement transactionnel pouvait à lui seul permettre de surmonter le moment difficile. La Banque offrait pour ce règlement les conditions suivantes :

1° Paiement par priorité, sur la remise des intérêts, de toutes créances ayant une origine bancaire pure (telles que traites, transferts télégraphiques, chèques, effets et autres créances de même nature); et ce, au plus tard, dans les six mois de l'homologation du traité de règlement transactionnel;

2° Option pour tous ces créanciers de transformer le montant des créances, y compris les intérêts, en actions privilégiées, suivant conditions, délais et modalités à déterminer ultérieurement;

3° Remboursement par échelonnement de délais à fixer ultérieurement, avec intérêts au taux du contrat originaire, payable trimestriellement à partir de l'homologation du règlement transactionnel, pour tous dépôts à vue ou à terme ou toutes autres créances de nature quelconque; même faculté d'option, dans les mêmes conditions que ci-dessus, serait réservée à ces créanciers pour la transformation de leur créance, y compris l'intérêt prévu lors du dépôt, augmenté de 1 p. 100.

Faculté serait réservée à la Banque industrielle de Chine de rembourser par anticipation toutes dettes non converties. En cas de difficulté sur la détermination de la créance, le président du tribunal statuerait.

M. Berthelot aurait bien voulu, sans doute, faire réussir sa combinaison de l'emprunt chinois avant l'assemblée générale. Mais, le 25 juillet, les choses étaient dans le même état et M. Berthelot dut annoncer simplement que les négociations se poursuivaient, car le gouvernement français ne donnait pas son adhésion. — Il avait été impressionné par certaines objections : 1° un emprunt chinois en lui-même devait-il être appuyé ? Le gouvernement de ce pays était instable, son autorité très restreinte, son crédit peu sûr ; 2° la garantie de l'impôt du timbre paraissait insuffisante ; 3° la situation actuelle de la France ne permettait pas l'introduction sur notre marché d'un emprunt étranger ; car il fallait garder toutes nos disponibilités pour nos propres finances qui en avaient le plus pressant besoin. — D'autre part, le consortium des banques, élargi, semble-t-il, sous la direction de la Banque de Paris et des Pays-Bas, gardait une attitude énigmatique.

L'assemblée générale des actionnaires eut lieu le 25 juillet 1921, sous la présidence de M. André Berthelot, président du conseil d'administration, assisté d'un conseiller à la légation de Chine, représentant le gouvernement de la République chinoise. Quelques jours auparavant, M. André Berthelot avait adressé aux actionnaires une circulaire pour les mettre à l'avance au courant de la situation.

Il y eut en réalité deux assemblées : une assemblée ordinaire pour approuver les comptes de l'exercice 1920 et une assemblée extraordinaire pour décider de la question du règlement transactionnel. La première assemblée avait seulement un intérêt rétrospectif, il n'y avait plus rien à faire ; des critiques et des explications, ce fut tout. On vota. Les comptes furent approuvés par 32.167 voix contre 1.837. — L'assemblée extraordinaire était l'assemblée importante. Après la lecture du rapport du conseil d'administration, M. André Berthelot prit la parole, exposa son plan, répondit aux critiques faites au projet d'emprunt et présenta le règlement transactionnel comme la seule solution possible. Le délégué chinois adhéra

aux propositions de M. Berthelot et fit part des bonnes dispositions de son gouvernement. Il n'y avait pas d'autre alternative que le règlement transactionnel ; au vote, il réunit l'unanimité moins 3 voix.

Ce résultat fut immédiatement communiqué au Tribunal de commerce de la Seine. Dès le lendemain, 26 juillet, la requête de la Banque industrielle de Chine fut admise. M. Cormier, président du tribunal, remplissait les fonctions de juge délégué et M. Benoist les fonctions d'administrateur. La procédure de règlement transactionnel était ouverte. Dans ces conditions, la délégation des banques intervenantes, entrée au conseil d'administration de la Banque industrielle de Chine en février 1921, n'avait plus sa raison d'être, il existait une surveillance légale ; cette délégation se retira au milieu du mois d'août 1921.

Il restait à réaliser le plan de réorganisation élaboré par le conseil d'administration de la Banque industrielle de Chine.

Le premier espoir résidait sur un emprunt industriel chinois. Pour la réussite, il fallait obtenir une triple adhésion : celle du gouvernement français, celle des banques intervenantes et celle du gouvernement chinois. Le gouvernement français finit par donner, le 4 octobre 1921, son consentement à un emprunt sur le marché de Paris (1). Les banques intervenantes semblent avoir émis de sérieuses exigences. Tous ces atermoiements et toutes ces réserves finirent par lasser les bonnes dispositions du gouvernement chinois, car il souffrait du retard apporté à la solution de l'affaire et l'on avait cependant grand intérêt à le ménager (2). Il retira son offre d'intervention. C'était l'échec. La Banque de Paris et des Pays-Bas, qui était à la tête du consortium, avisa le ministre des Finances qu'elle renonçait à sa mission (3). Cependant, le gouvernement

(1) *France-écon. et fin.*, n° du 8 oct. 1921, p. 471.

(2) *Ibid.*

(3) *La Rev. écon. et fin.*, n° du 22 oct. 1921, p. 1211.

français, comprenant l'intérêt national qui s'attachait au sort de la Banque, eut l'idée de s'aboucher directement avec le gouvernement chinois pour affecter le reliquat de l'indemnité due à la France en raison de l'insurrection des Boxers au sauvetage de la banque. Un projet de loi autorisant le gouvernement à entamer des négociations avec la Chine a été déposé à cet effet sur le bureau de la Chambre, le 27 décembre 1921 (1), il a fait l'objet d'un rapport de M. Bokanowski (2) et, après discussion, a été voté par la Chambre. Transmis au Sénat, il a été voté par cette assemblée le 3 mars 1922 après un rapport de M. Jeanneney.

Si le premier moyen doit être abandonné, le moyen subsidiaire, l'application intégrale de la procédure de règlement transactionnel à la Banque isolée reste encore possible ; mais combien ce moyen est plus aléatoire et moins avantageux ! Car les délais doivent être fort longs et l'actif s'étant considérablement déprécié, des remises seront probablement indispensables. Quand une banque en est réduite à demander des délais sérieux et des remises assez fortes pour réaliser son actif, payer, puis entreprendre de nouvelles opérations, cette banque est bien compromise, sinon définitivement perdue.

Pour la Banque industrielle de Chine, depuis le jugement d'admission du 23 juillet 1921, on ne sait à peu près rien de la procédure. Il existe une « Union des créanciers de la Banque en Extrême-Orient » (3). D'autre part, la Banque, dont le bilan ne révèle aucune émission d'obligations, a émis pour un certain nombre de millions de billets de banque en Chine. Ces billets auraient dû être, semble-t-il, un de ces « titres analogues » aux obligations, prévus par la loi. Il aurait fallu réunir les porteurs de billets. Mais ne se serait-on pas heurté à une impossibilité absolue ? Nous

(1) *Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3647.

(2) *Déb. parl.*, Chambre, séance du 26 janv. 1922 ; *Doc. parl.*, Chambre, 1922, Annexe n° 3788.

(3) *La Rev. écon. et fin.*, n° du 19 nov. 1921, p. 1315.

croyons savoir que l'on ne considère pas le billet de banque comme un « titre analogue », et l'on évite par là l'obligation fâcheuse de convoquer une assemblée de porteurs de billets. Dans ces conditions, on se borne, depuis le 25 juillet 1919, à réunir les productions de créanciers. De fait, on n'a pas encore publié la convocation d'une assemblée quelconque de créanciers. On semble espérer, en gagnant du temps, une intervention gouvernementale ; dans ces conditions, le tribunal n'aurait plus qu'à homologuer, terminant ainsi la procédure ouverte. Mais cette solution aboutit à un résultat curieux ; on applique à la Banque la procédure des simples commerçants et le greffier du Tribunal de commerce de la Seine doit énergiquement refuser la communication de son répertoire. Et pendant ce temps, la question est discutée dans toute la presse ; à la tribune de la Chambre, tout est divulgué, notamment par le gouvernement, et l'affaire s'étale dans les colonnes du *Journal officiel*. Évidemment, il y a là quelque chose de tout à fait inharmonique.

Tel est l'état actuel de cette affaire. Au point de vue de l'utilité du règlement transactionnel, on peut faire les constatations suivantes :

1° Le règlement transactionnel a sauvé la Banque industrielle de Chine, tout au moins momentanément le 1^{er} juillet 1921. La Banque ne pouvait faire face à l'échéance du 1^{er} juillet, elle ne trouvait aucune aide extérieure. Sans le règlement transactionnel, c'était la faillite ou la liquidation judiciaire certaine. En lui donnant un répit, le règlement transactionnel ouvrait la possibilité du salut au moyen de l'emprunt chinois. Si une combinaison analogue réussit dans l'avenir, le règlement transactionnel aura véritablement sauvé la Banque industrielle de Chine ;

2° Mais il ne faut pas porter trop haut la valeur de ce remède. Le règlement transactionnel sert seulement à obtenir un répit en vue d'une aide extérieure. Si cette aide ne se

produit pas, quel sera l'effet du règlement transactionnel pris en lui-même isolément? Il faut distinguer. S'il s'agit d'une entreprise industrielle ou commerciale ordinaire, l'effet peut être heureux. Mais s'il s'agit d'une banque dont le crédit doit être inébranlable, le règlement transactionnel à lui seul ne la sauvera pas, l'effet produit sera identique à celui de la faillite ou de la liquidation judiciaire. Qui donc s'avisera de faire des affaires avec une banque en règlement transactionnel? Qui donc lui confiera des fonds? Pour les banques, le règlement transactionnel n'est pas un remède. Si l'on attend la fermeture des guichets, la non-publicité ou la publicité restreinte n'est plus qu'un mot. D'autre part, si une banque, au premier danger, demande le règlement transactionnel, le remède ne sera-t-il pas pire que le mal? C'est là, d'ores et déjà, un gros échec pour cette institution (1).

A la suite de ces quelques monographies (petites, moyennes, grosses entreprises), on peut se rendre compte du fonctionnement pratique de l'institution. En rapprochant ces espèces diverses des renseignements statistiques, les conclusions dégagées précédemment sont encore fortifiées. Les commerçants ayant eu recours au règlement transactionnel appartiennent un peu à toutes les branches du commerce et de l'industrie (2). Si les uns ont une situation

(1) Le fait suivant corrobore encore notre opinion : La *Banque Lafontaine*, qui vient de cesser ses paiements, n'a pas demandé le règlement transactionnel.

(2) C'est ce que déclarait le président Cormier dans son discours du 26 janvier 1921 : « Les industries et les commerces pour lesquels principalement on a eu recours à la procédure du règlement transactionnel sont : les cuirs et chaussures, l'industrie de l'automobile, le bâtiment, la commission et l'exportation, la pelleterie, la fourrure, les tissus et le vêtement, la bijouterie fantaisie, l'alimentation et les vins, restaurants et hôtels, et aussi quelques sociétés anonymes à obligations ou compagnies de chemins de fer exploités à l'étranger. » *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 1, 12 et 13. — Dans son discours du 25 janvier 1922, le président Cormier indiquait comme ayant eu recours au règlement transactionnel : les banques ; cycles, autos, mécaniques ; chemins de fer et matériel roulant ; tissus, draperies, laines ; commission et exportation ; électricité ; commerce de bois en gros ; produits chimiques ; chaussures et cuirs. (*Information* du 17 fév. 1922).

vraiment intéressante, d'autres, — et suivant certains, ils seraient les plus nombreux, — doivent à leur seule témérité et à leurs propres fautes leur mauvaise situation. Toutes ces constatations étaient également vraies avant la guerre pour la faillite et la liquidation judiciaire. Les faillis et liquidés judiciaires appartenaient à tous les milieux commerciaux et se recrutaient surtout parmi les commerçants malhonnêtes ou trop téméraires. La proportion des faillites et liquidations judiciaires entre les petites, moyennes et grosses entreprises était la même : cas très nombreux pour les petites et moyennes, cas très rares dans les grosses entreprises. Ainsi, chaque année, il existait et il existe toujours, dans le commerce global d'un pays, des commerçants ne pouvant faire face à leurs engagements; leur nombre et leur répartition ont fort peu changé avec la guerre. Le règlement transactionnel n'a pas, de ce fait, été accordé d'une façon anormale. Il a fallu d'autres raisons que son étendue d'application pour motiver le mouvement d'idées auquel cette application a cependant donné lieu.

SECTION II

APERÇU SUR LE MOUVEMENT D'IDÉES AUQUEL A DONNÉ LIEU L'APPLICATION DU RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

Après avoir examiné les faits, il reste à se demander quel accueil reçut dans tous les milieux la loi sur le règlement transactionnel. La proposition de loi avait seulement attiré l'attention des théoriciens du droit et de l'économie politique, laissant la pratique et la masse de l'opinion complètement indifférentes; le phénomène inverse se produit au moment de l'application de la loi; les théoriciens gardent un silence à peu près complet; dans l'opinion, au contraire, le règlement transactionnel est passionnément discuté. Il est nécessaire de retracer ce double courant, surtout le second.

Avant le vote de la loi, tout est à l'optimisme. La proposition est accueillie partout avec une grande faveur. M. Henry Defert, dans le *Journal des faillites*, est l'un des plus enthousiastes (1). Dans les milieux parlementaires, le succès est complet. A tous les scrutins, le vote a lieu à l'unanimité.

Cette opinion générale trouva son expression la plus caractéristique dans la déclaration du garde des Sceaux, ministre de la Justice : « Messieurs, déclara-t-il, le gouvernement est entièrement d'accord avec la commission pour prier le Sénat de voter d'urgence la proposition de loi dont il est saisi. Le gouvernement ne peut qu'applaudir à l'initiative généreuse et si heureuse, dans les circonstances présentes, qui a été prise par l'honorable M. Chastenet. Il applaudit également sans réserve à l'exposé lumineux et entraînant qui a été présenté au sujet de cette importante affaire par l'honorable rapporteur, M. Flandin. Est-il nécessaire de revenir sur les détails de la proposition dont vous venez d'entendre exposer tout le mécanisme ? Je vous demande la permission de m'en référer d'un seul mot à ce que vient d'en dire, dans des termes que je ne pourrais égaler, l'honorable M. Flandin. *Tout, dans cette loi, est excellent.* La publicité a été supprimée là où elle devait l'être, pour éviter de retomber dans les inconvénients et les erreurs de la liquidation judiciaire. Elle a été maintenue et renforcée en ce qui concerne les sociétés, pour des raisons que M. le Rapporteur a su fort bien faire valoir. Ainsi, Messieurs, c'est après avoir discuté la loi avec la commission, après s'être mis d'accord avec elle sur tous les points, que le gouvernement sollicite un vote et un vote d'urgence. » (*Applaudissements.*) (2).

Mais l'opinion publique, préoccupée par la conclusion de la

(1) *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 178 ; 1919, p. 118 et 190. Par contre, le *Journ. des soc.*, sous la direction de MM. Houpin et Bosvieux, a gardé une prudente réserve. L'application de la loi a pleinement justifié cette judicieuse attitude.

(2) *J. off., Déb. parl.*, Sénat, séance du 14 nov. 1918 ; *Journ. des faill.*, 1919, p. 71-72.

paix du 28 juin 1919 avec l'Allemagne, n'attacha pas plus d'importance au vote de la loi du 2 juillet 1919 qu'à ses travaux préparatoires. Ce fut fort tard, il y a un peu plus d'un an, que le public s'aperçut de l'existence du règlement transactionnel.

Ace moment, le ton des appréciations changea notablement. Au lieu d'éloges, les critiques se firent de plus en plus nombreuses au fur et à mesure de l'application plus étendue de la loi. Nous les exposerons et les apprécierons.

Les économistes ont peu écrit sur le règlement transactionnel. On doit cependant signaler un article de M. André Liesse sur *La crise et le règlement transactionnel* (1). Les critiques prennent sous la plume une âpreté et une dureté particulières. L'auteur se livre à la plus vive critique de la loi nouvelle; il y voit une atteinte à l'idée de responsabilité individuelle et une cause de démoralisation commerciale.

Si les économistes se sont assez peu jusqu'à ce jour préoccupés des répercussions économiques du règlement transactionnel, par contre, les milieux industriels et commerciaux ont vigoureusement attaqué la loi du 2 juillet 1919. Notamment, les groupements professionnels privés et les chambres de commerce se sont fait remarquer par la vivacité de leurs critiques, auxquelles certains présidents de tribunaux de commerce ont joint les leurs. De leur côté, les banques, si elles n'ont pas publiquement indiqué leur manière de voir, ont agi en conséquence. La presse elle-même, de tous ordres, s'en est mêlée.

I

Les banques se sont trouvées touchées par le règlement transactionnel, à la fois dans le passé pour les clients auxquels elles avaient consenti des avances, et dans l'avenir,

(1) *Écon. franç.*, 30 juill. 1921.

car la possibilité d'une demande en règlement transactionnel, institution moins protectrice du droit des créanciers que la faillite et la liquidation judiciaire, devait influencer sur leurs rapports avec leurs clients éventuels. Aussi, les banques ont-elles donné à leurs nombreuses succursales des ordres sur la conduite à tenir à la suite de la loi du 2 juillet 1919, mais il est assez difficile de les connaître exactement. Cependant, nous avons pu approcher certains représentants de nos banques et nous rendre compte des effets du règlement transactionnel en matière de banque.

« La répercussion du règlement transactionnel en matière bancaire, déclare le directeur d'une importante succursale de la Banque de France, c'est la gêne dans les affaires. La loi du 2 juillet 1919 ne donne pas de sécurité aux banques, dont l'argent avancé à leurs clients est immobilisé pour longtemps sans certitude d'être remboursé. Le règlement transactionnel favorise les affaires en mauvaise posture au détriment des bonnes. Pour le passé, la Banque de France s'efforce d'éviter le règlement transactionnel en prenant des arrangements avec ses clients qui peuvent lui donner des garanties sérieuses et rembourser progressivement leurs dettes, mais il y a très peu de cas. Elle ne peut pas faire de crédits nouveaux sans garantie, puisqu'elle ne peut déjà pas faire de découvert aux bons commerçants sans cela. »

La même note se retrouve dans les déclarations d'un représentant d'une importante succursale d'une de nos principales banques de dépôt et d'escompte : « Dans le passé, la loi du 2 juillet 1919 n'aurait eu que peu de répercussion en matière bancaire si les tribunaux n'avaient aussi facilement admis au bénéfice du règlement transactionnel des commerçants dénués de scrupules, désireux de se soustraire, au moins partiellement, à leurs obligations. Suivant les décisions des tribunaux, les effets de cette loi, se sont fait sentir de deux manières : 1° amputation des créances et, dans ce cas, perte sèche pour les banques ; 2° longs délais accordés, et par conséquent

immobilisation des capitaux et perte d'intérêts. On peut dire, sans crainte d'exagération, que cette répercussion a été grave, sans toutefois avoir des conséquences irréparables, les banques n'accordant des crédits qu'après s'être entourées de sérieuses garanties morales ou effectives. Depuis le vote de la loi, l'attitude des banques n'a pas changé et les crédits ont été aussi larges que par le passé. On peut signaler toutefois une certaine défiance pour toutes les industries nées de la guerre dont les dirigeants se sont trop souvent laissé griser par des bénéfices acquis rapidement et sans peine, et que la crise commerciale (baisse des cours des matières premières et mévente) a complètement affolés. Ces maisons, sans passé, dont la gestion était trop souvent imprévoyante, étaient trop tentées aux premières difficultés d'invoquer le bénéfice de cette loi. »

Malgré cette affirmation, du reste enveloppée de réticences, que « les crédits ont été aussi larges que par le passé », incontestablement les banques, en présence de la possibilité d'un règlement transactionnel, même pour leurs meilleurs clients, ont restreint leurs crédits. Ces restrictions ont varié suivant la valeur des clients, mais on peut noter une restriction générale du crédit, on nous l'a affirmé maintes et maintes fois dans notre enquête auprès des banques. Si le client est de premier ordre, la restriction apparaîtra peu tant que rien de spécial ne se produira ; mais au premier appel supplémentaire au banquier (et en période de crise, ces appels sont nombreux), on sentira la restriction. Le service des risques dans les banques veille avec une attention constante à ce que l'étendue des risques ne soit pas dépassée et bien souvent des diminutions sont ordonnées (1). C'est là une

(1) Ce mot « risque » est un mot technique qui a ici un sens très particulier. Un commerçant, client d'une banque, remet tous les jours des effets à escompter à la banque et, tous les jours, la banque encaisse des effets qu'elle lui a escomptés. Mais, à tout instant, il n'y a pas égalité entre le décaissement et l'encaissement de la banque. En fait, la banque a toujours un certain découvert, en temps normal à peu

restriction en largeur. Il en existe une autre; la banque diminue la longueur des échéances pour les crédits consentis, elle n'escompte plus le papier de tel commerçant qu'à une échéance plus ou moins rapprochée suivant la valeur du client, mais la tendance est très nette vers la restriction. On souffre actuellement d'une crise de crédit et même les maisons les plus solides sont atteintes. Pour les clients douteux, les banques deviennent alors intransigeantes; on coupe net tout crédit ou bien il faut une sûreté, non seulement morale, mais très effective, notamment l'aval, l'engagement solidaire, etc... Les banques montrent une hostilité très marquée pour les crédits sur warrants, sur nantissement de titres, etc..., en un mot, sur les marchandises à cours très variable. Et les crédits accordés sont très minimes par rapport à la valeur de la marchandise. On ne saurait faire grief de ces restrictions à nos banques; c'est une tradition, et une excellente tradition des banques françaises, d'éviter les aventures. Nos banques ont toujours été et sont très prudentes. Cette prudence fait leur force et il serait dangereux d'abandonner cette attitude. Aussi, jusqu'à ce jour, notre organisation bancaire a-t-elle très bien supporté la crise d'après-guerre; seule, la Banque industrielle de Chine avait rompu avec la tradition, elle a sombré ou presque. Il est heureux de constater qu'une seule banque a eu recours au règlement transactionnel parce que précisément elle n'avait pas agi suivant les règles de la tradition française. Cet exemple, mieux que tout autre déve-

près constant. Ce découvert, c'est le risque de la banque. Et ce risque sera plus ou moins étendu suivant l'importance des affaires entre la banque et son client. Mais ce client peut ne pas être très prudent et apporter à la banque trop de papier à escompter. A ce moment, l'étendue du risque s'élèvera très rapidement. Il est donc de l'intérêt de la banque de surveiller très soigneusement pour chaque client et à tout instant l'étendue du risque couru. Dans chaque banque, il existe un service des risques spécialement chargé de cette mission. Ce service fixe pour chaque client un maximum, et celui-ci une fois atteint, la banque n'accepte plus à l'escompte le papier de ce client. C'est ce maximum que, sous l'influence du règlement transactionnel, les banques ont tendance à diminuer.

loppement, prouve jusqu'à l'évidence la solidité de notre organisation bancaire.

Dans ces conditions, une loi telle que la loi du 2 juillet 1919 devait nécessairement dicter aux banques des mesures de prudence. En dehors des remises ou des délais équivalant parfois à des remises totales, les banques s'inquiètent surtout du caractère secret de la procédure de règlement transactionnel. Elles redoutent par-dessus tout les tirages croisés ; les commerçants évitent par ce moyen la restriction de l'étendue des risques. Aussi, s'efforcent-elles d'y parer dans la mesure du possible. « Cette nécessité de la publicité, inconnue par la loi du 2 juillet 1919, écrit dans son rapport à la Chambre de commerce de Nancy M. Solus, se fait si vivement sentir dans la pratique que, en dépit du texte, les banques parisiennes ne manquent pas, lorsque le client de l'une d'elles demande le règlement transactionnel, de s'avertir officieusement et mutuellement, s'entr'aidant tout à la fois dans la défense de leur qualité de créanciers et de leur qualité de tiers. » (1).

Quoi qu'il en soit, par les résultats, on voit très clairement la ligne de conduite adoptée par les banques ; dans leur ensemble, elles marquent à l'égard de l'institution nouvelle une hostilité très nette se manifestant par une restriction du crédit.

II

Cette restriction du crédit a provoqué, on le conçoit sans peine, une émotion croissante parmi les commerçants et les industriels. Lésés par cette attitude prudente des banques,

(1) Nous ne mettons pas en doute cette affirmation de M. Solus. Mais sur certaines places de province, cela ne se fait pas. On nous en a donné des motifs divers. D'abord, certains ont invoqué une raison de moralité ; les banques sont tenues au secret professionnel et elles n'y failliront pas. D'autres ont fait valoir l'idée de concurrence qui empêcherait les banques de se fournir mutuellement des renseignements.

les groupements professionnels privés des diverses branches de l'industrie et du commerce sont passés hardiment à l'attaque et ont dénoncé les effets, qu'ils jugent néfastes, du règlement transactionnel. On ne peut citer toutes les décisions prises par ces groupements, elles sont trop nombreuses. A titre d'exemple, il faut mentionner comme ayant eu un légitime retentissement les protestations suivantes :

Fin mai 1921, la *Confédération générale de la production française* a demandé l'abrogation pure et simple de la loi du 2 juillet 1919. Cette opposition du plus grand groupement patronal de France doit être soulignée; cette confédération, analogue à la C. G. T. ouvrière et créée en 1919, groupe les 2.000 chambres syndicales qui formaient vingt et un groupements régionaux avant la fondation de la confédération (1).

De même, dans son assemblée générale du 24 mai 1921, l'*Union des syndicats patronaux des industries textiles de France* émettait « le vœu que la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel fût abrogée » (2).

L'abrogation est encore demandée par l'assemblée générale de la *Société des établissements Hutchinson* après un véritable réquisitoire du président du conseil d'administration, M. Lelièvre (3); par le XIV^e Congrès de la *Confédération des groupes commerciaux et industriels de France* (dont le siège social est à la Bourse de commerce de Paris) après un rapport de M. Brabant, président de la *Ligue des commerçants rouennais* (4); par la *Société pour la défense du commerce et de l'industrie de Marseille* (après un rapport de

(1) *Journ. des déb.*, 2 juin 1921. Nous n'avons pu nous procurer le texte même. A notre demande, le secrétaire général de la confédération a cru ne pouvoir nous donner satisfaction pour des motifs d'organisation intérieure de la confédération.

(2) V. *Bulletin* d'avril-mai 1921 de l'*Union des syndicats patronaux des industries textiles de France*, ainsi que la discussion et le vote de ce vœu, notamment le rapport du vice-président, M. Mathon, p. 267 à 270.

(3) Rapporté par *La France écon. et finan.*, n° du 10 juill. 1921; p. 316-317.

(4) On doit ajouter que le rapport conclut subsidiairement à de simples modifications.

M. Blachère), groupement qui, dès les travaux préparatoires, avait manifesté son hostilité au règlement transactionnel.

Par contre, l'*Association nationale d'expansion économique* est moins radicale, elle ne demande pas l'abrogation, elle se borne à réclamer « comme un minimum » des modifications à la loi (1).

Telles sont les principales manifestations des groupements professionnels privés. En définitive, ces groupements sont aussi hostiles à la loi de 1919 que les banques. Qu'on l'abroge ou qu'on la modifie, mais surtout qu'elle ne reste pas dans son état actuel!

III

Plus vivement encore que les groupements professionnels privés, les chambres de commerce ont attaqué la loi nouvelle. Elles sont, en effet, particulièrement bien placées pour juger à ses résultats l'innovation du 2 juillet 1919. Elles sont de véritables observatoires économiques et, à ce point de vue, les avis des chambres de commerce doivent être examinés avec la plus grande attention. Or, contre le règlement transactionnel, les chambres de commerce ont mené et mènent encore une véritable campagne, conduite avec une unanimité vraiment impressionnante. Sans doute, toutes ne demandent pas l'abrogation; certaines, admettant le principe du règlement transactionnel, se contenteraient de modifications (2), mais toutes se refusent à conserver la loi du 2 juillet 1919 dans sa teneur actuelle.

Parmi les chambres de commerce qui souhaiteraient des réformes, il est vrai, très profondes, il faut citer la Chambre de commerce de Tourcoing, entraînant à sa suite celle de

(1) V. *L'Expansion économique*, organe mensuel de l'association, août 1921, p. 20.

(2) On a déjà pu constater ce double courant dans les vœux des groupements professionnels privés.

Roubaix. On peut, semble-t-il, dire qu'il s'agit, en l'espèce, de l'opinion des commerçants et industriels de toute l'agglomération lilloise. La première, à notre connaissance, cette compagnie, dans sa séance du 11 mars 1921, prit une initiative très importante en vue de la modification de la loi du 2 juillet 1919. A cette date, elle entendit la lecture d'une note de M. Flipot, président du Tribunal de commerce de Tourcoing. Très détaillée, cette note visait la loi dans son ensemble et dans chacun de ses articles. La Chambre de commerce de Tourcoing la transforma immédiatement en délibération.

Cette demande de modifications, qui correspondait bien aux tendances de toute une partie des milieux commerciaux et industriels, a trouvé son expression dans la proposition du sénateur Henry Roy, déposée le 8 juillet 1921.

Depuis, les mêmes idées ont été reprises par diverses chambres de commerce : le 8 septembre 1921, par la Chambre de commerce de Narbonne (rapp. de M. Ormières); le 5 octobre 1921, par la Chambre de commerce de Paris (rapp. de M. Richemond); le 14 novembre 1921, par la Chambre de commerce de Niort (rapp. de M. Barrelle).

A côté des chambres de commerce souhaitant seulement des modifications de la loi, d'autres plus nombreuses en demandent l'abrogation. Mais, même parmi les partisans de l'abrogation, des divergences se font jour; certaines chambres de commerce voudraient, en même temps, une modification très sérieuse de la loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire, mais d'autres voudraient l'abrogation pure et simple et le retour à l'état antérieur à la loi du 2 juillet 1919.

Dans le premier groupe, on peut citer la Chambre de commerce de Bordeaux (vœu en date du 8 juin 1921, après un rapport de M. Duret, président sortant du tribunal de commerce) et la Chambre de commerce de Nancy (vœu en

date du 8 novembre 1921, après un rapport de M. Solus, professeur à la Faculté de droit de Nancy, membre correspondant de la chambre de commerce).

Un second groupe de chambres de commerce préconisent une solution plus radicale, l'abrogation pure et simple de la loi du 2 juillet 1919. Ainsi, la Chambre de commerce de Toulouse, dans la séance du 6 mai 1921, a entendu, en vue de l'abrogation pure et simple, les explications de son président, M. Boubènes; M. Privat, juge, s'y associa au nom du tribunal de commerce; les parlementaires présents à cette séance prirent note de cette demande. — Cette thèse eut son expression dans la proposition Albert Meunier déposée le 6 juillet 1921 sur le bureau de la Chambre. — Le lendemain même de cette proposition, la Chambre de commerce de Lyon, dans la séance du 7 juillet 1921, adopta les mêmes conclusions après un remarquable rapport de M. Niogret. — On peut ajouter à ce groupe de chambres de commerce celles d'Alsace et de Lorraine dont trois d'entre elles, Strasbourg, Metz et Colmar, protestèrent, le 11 juillet 1921, contre l'introduction de la loi nouvelle dans les trois départements libérés. — Enfin, dans sa séance du 13 décembre 1921, la Chambre de commerce de Nantes a adopté les conclusions du rapport de M. Bégarie demandant l'abrogation pure et simple.

Telles sont les manifestations diverses des chambres de commerce. On peut être surpris que certains grands centres industriels et commerciaux n'aient pas jugé utile de suivre le mouvement et d'exprimer leur opinion, tels que Lille, Le Havre, Rouen, Limoges, Orléans, Montpellier, Marseille, etc. On pourrait peut-être supposer les chambres de commerce de ces places favorables au règlement transactionnel. Mais il n'en est rien, car il n'y a pas eu seulement des vœux et délibérations isolés des chambres de commerce. Si intéres-

sants soient-ils, ils sont loin d'avoir l'importance des manifestations collectives des présidents des chambres de commerce de France.

La première eut lieu, le 24 mai 1921, à Paris. Dans une séance où se trouvaient réunis 122 présidents de Chambre de commerce de France et d'Algérie, sous la présidence de M. Pascalis, président de la Chambre de commerce de Paris, l'assemblée émit « le vœu que la loi relative à l'institution du règlement transactionnel soit abrogée sans retard » (1).

Ainsi, les chambres de commerce sembleraient, dans leur ensemble, favorables à une solution radicale : abrogation pure et simple. Car ce vœu fut adopté à l'unanimité, moins trois voix. Cependant cette déduction est inexacte. Le projet de vœu présenté par le président Pascalis, voulant tout concilier, se terminait ainsi : « L'assemblée des présidents de chambre de commerce émet le vœu que la loi relative à l'institution d'un règlement transactionnel soit abrogée ou tout au moins complétée par l'énonciation précise et explicite des cas très limités auxquels elle pourra s'appliquer. » C'était bien là notamment la pensée secrète de la Chambre de commerce de Paris, car le président Petit ayant eu une influence prépondérante au moment des travaux préparatoires en faveur de la loi, le commerce parisien se sentait quelque peu solidaire de son président de tribunal et était embarrassé pour se déjuger complètement. — Mais le président de Niort, M. Marot, et le président de Lyon, M. Coignet, insistèrent pour l'abrogation pure et simple. Le président Pascalis acquiesça en ces termes : « Je ne demande pas mieux, j'ai voulu employer un subsidiaire, parce que j'ai pensé qu'il serait peut-être plus facile d'obtenir une précision dans la loi que son abrogation. » Sur ces mots, le président de Saint-Quentin, M. Touron, en parlementaire avisé, reprit la thèse

(1) Compte rendu *in extenso* de l'Assemblée des présidents des chambres de commerce de France, p. 44, 45, 46, 47.

conciliatrice et plaça le problème sur la question de tactique : « Quant à la question de tactique, quant à la question de savoir s'il vaut mieux demander l'abrogation que la modification de la loi, j'estime que ce qu'il faut faire, c'est être très net : demander l'abrogation... Nous n'obtiendrons peut-être pas l'abrogation, mais tout au moins des modifications. » Seul, le président de Tours se prononça explicitement pour le maintien du *statu quo* ; selon lui, il s'agissait d'une mauvaise application par les tribunaux et il suffisait de choisir de bons juges. Finalement, l'assemblée se prononça pour l'abrogation pure et simple, mais peut-être l'accord se fit-il sur les paroles conciliatrices de M. Touron, chacun pensant qu'il fallait demander au moins l'abrogation pour avoir des modifications.

Le vœu de l'assemblée du 24 mai 1921 fut encore repris, exactement dans les mêmes termes, par l'assemblée du 22 novembre 1921. Ce fut, en réalité, un simple rappel.

Mais le mouvement de protestation a largement dépassé les limites de notre territoire ; les chambres de commerce de l'étranger se sont émues du règlement transactionnel et ont fait entendre les plus vives récriminations. En Angleterre, notamment, des critiques particulièrement sérieuses ont été formulées. A titre d'exemple, le 31 mai 1921, la Chambre de commerce de Bradford demandait, après avoir relevé les répercussions internationales du règlement transactionnel, que des « représentations soient faites au gouvernement français » par l'ambassadeur de la Grande-Bretagne à Paris « en vue d'obtenir que ce règlement soit examiné de nouveau » (1).

Le 2 juin 1921, M. Anderson, secrétaire de cette compagnie, expédiait cette résolution au gouvernement britannique, en y

(1) Bradford, centre très important de lainages, a dû fournir beaucoup de marchandises à la France pendant la guerre et a dû être particulièrement touché par les règlements transactionnels de sa clientèle française. On s'explique ainsi la vivacité de ses critiques.

joignant une lettre très explicite et très détaillée où il faisait la plus sévère critique du règlement transactionnel. Nous ignorons si la démarche diplomatique sollicitée par la Chambre de commerce de Bradford a été effectivement faite; mais, pour l'opinion et l'effet produit sur elle, la demande équivaut à son exécution (1). On ne saurait passer sous silence de telles manifestations; au point de vue du commerce international, elles revêtent une gravité exceptionnelle. A tort ou à raison, le règlement transactionnel a jeté la suspicion sur le commerce français dans les pays étrangers. Il y a là un fait économique dont il serait dangereux de ne pas tenir le plus grand compte, et très certainement la préoccupation de l'opinion de l'étranger dont dépend notre commerce international a été une des raisons déterminantes qui ont poussé les chambres de commerce de France à intervenir.

IV

A côté des chambres de commerce, les tribunaux de commerce, par la voix de leurs présidents, ont fait connaître leur opinion, mais d'une façon plus discrète, car les membres de ces tribunaux, en vertu de leurs fonctions mêmes, sont tenus à une certaine réserve.

Certains présidents se sont joints à leur chambre de commerce pour faire passer leurs critiques dans les vœux de ces compagnies : M. Flipo à Tourcoing, M. Charron à Lyon, M. Privat (juge) à Toulouse.

(1) Certains vœux et rapports de chambres de commerce françaises mentionnent aussi les Chambres de commerce de Londres et de New-York comme ayant formulé des protestations analogues. Il nous a été impossible de vérifier cette affirmation en ce qui concerne la Chambre de commerce de Londres. Par contre, la Chambre de commerce de l'État de New-York, par lettre du 28 décembre 1921, nous a opposé un démenti formel sous prétexte qu'elle a pour principe de ne jamais s'immiscer dans les législations étrangères, les questions de caractère « local et national » (au sens américain de ces mots) suffisant amplement à son activité.

D'autres, au contraire, ont fait connaître publiquement et isolément leur opinion.

Ainsi le propre successeur du président Petit au Tribunal de commerce de la Seine, M. le président Cormier, a prononcé le 26 janvier 1921, à l'occasion de l'installation de nouveaux juges, un discours critiquant l'œuvre de son prédécesseur (1).

De même, le Tribunal de commerce de Marseille a été frappé des graves inconvénients de la loi nouvelle. Son président a chargé un des juges, M. Bontoux, de faire un rapport sur la question. Ce rapport conclut à l'abrogation de la loi.

Enfin, M. Antoine Main, président du Tribunal de commerce de Niort, a publié, sous le titre *Réflexions sur le règlement transactionnel*, une remarquable critique des inconvénients de la loi et a formulé le souhait de la voir fortement amendée (2).

V

Ces protestations des milieux les plus autorisés devaient avoir leur répercussion dans la presse et dans les revues.

La presse économique surtout s'est occupée de la question. Ainsi, la *France économique et financière* a reproduit le vœu de l'assemblée générale des actionnaires de la Société Hutchinson (n° du 10 juill. 1921) et le vœu de la Chambre de commerce de Paris du 5 octobre 1921 (n° du 15 oct. 1921). Elle a publié un article *Contre le règlement transactionnel* (n° du 29 mai 1921). — De même, *La Journée industrielle* a commenté favorablement la proposition Meunier sous le titre : *Pour l'abrogation de la loi instituant le règlement transactionnel* (nos des 17-18 juill. 1921). — *L'Information* a publié plusieurs articles sur la question et le 10 décembre 1921,

(1) Discours du président Cormier du 26 janvier 1921, *Rev. prat. lég. jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 1, p. 12, 13, 14 ; *Ann. de dr. comm.*, 1921, p. 158, 159, 160.

(2) *Gaz. jud.*, 11 juin 1921.

elle estimait la proposition Roy insuffisante et demandait l'abrogation.

La grande presse elle-même s'est mêlée de l'affaire. Le *Journal des Débats* du 2 juin 1921 a rendu compte du vœu de la Confédération générale de la production française. — *Le Temps* du 26 juillet 1921, sous le titre suggestif *Le crédit menacé*, rendait compte également du vœu de l'Association nationale d'expansion économique. — *L'Écho de Paris* a publié des articles satiriques sur l'institution nouvelle (nos du 11 sept. et du 1^{er} oct. 1921).

Bref, il s'agit là d'une protestation absolument générale ; banques, groupements professionnels privés, chambres et tribunaux de commerce, presse de tous ordres, ne veulent plus du règlement transactionnel tel que l'a consacré la loi du 2 juillet 1919.

En résumant toutes ces critiques fragmentaires, on aboutit à la double constatation suivante :

Tout d'abord, dans l'ordre des faits, la loi a manqué son but économique : la liquidation générale des dettes de guerre et d'avant-guerre au profit des victimes directes ou indirectes de la guerre dans la crainte d'un effondrement général et simultané de l'industrie et du commerce. Au lendemain même de la démobilisation, les requêtes auraient dû affluer dans les greffes des tribunaux de commerce ; puis, à une période excessivement intense, mais très courte, de demandes de règlements transactionnels, aurait dû succéder une période d'accalmie, puis d'inapplication progressive de la loi jusqu'à son expiration. Or, le contraire s'est exactement produit : demandes nulles après la démobilisation, progression rapide depuis l'été de 1920, mais sans atteindre l'intensité prévue par les rédacteurs de la loi en cas de catastrophe commerciale. Le règlement transactionnel est apparu comme une excellente affaire pour certains commerçants, une pro-

cédure soigneusement calculée que l'on n'introduit qu'à bon escient; son but, au contraire, était, en tant que mesure de salut public, de répondre à une nécessité si impérieuse que l'on y eut recours en masse, tout naturellement et sans le moindre calcul.

Ensuite, dans l'ordre des idées, la loi, malgré cette application restreinte, mais assez sérieuse pour influencer sur la vie économique du pays, a suscité une opposition générale, non seulement de la part de l'opinion et de l'étranger, mais aussi, — chose véritablement étrange, — de la part de ceux qu'elle avait précisément pour but de protéger, les commerçants eux-mêmes.

On ne pouvait, à notre avis, aboutir à un échec plus retentissant. Il reste maintenant à l'expliquer, ce sera l'objet du chapitre suivant.

CHAPITRE II

CRITIQUE ÉCONOMIQUE DU RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL

SOMMAIRE. — *Section I* : Critique externe : La loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel correspond-elle aux nécessités économiques de l'après-guerre? — Dans le passé. — Dans l'avenir. — *Section II* : Critique interne : En supposant que le règlement transactionnel corresponde à une nécessité économique, la loi du 2 juillet 1919 est-elle susceptible d'atteindre son but. — § I : La loi du 2 juillet 1919 est-elle un agent de démoralisation économique? — § II : La loi du 2 juillet 1919 est-elle une atteinte au crédit? — Restriction du crédit et non-publicité. — Restriction du crédit et situation des créanciers dans le règlement transactionnel.

Pour comprendre l'échec de la loi du 2 juillet 1919, il importe de rappeler son caractère avant tout économique. Pour produire d'heureux effets, une loi de ce genre doit non seulement reposer sur des principes économiques exacts, mais elle doit aussi être appliquée dans le milieu économique qu'elle suppose. C'est pourquoi nous procéderons à la critique de la loi en nous plaçant à deux points de vue : la loi correspond-elle à la situation d'après-guerre? Ses dispositions méritent-elles d'être approuvées?

SECTION PREMIÈRE

CRITIQUE EXTERNE : LA LOI DU 2 JUILLET 1919 SUR LE RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL CORRESPOND-ELLE AUX NÉCESSITÉS ÉCONOMIQUES DE L'APRÈS-GUERRE?

La durée d'application de la loi du 2 juillet 1919 n'étant pas encore expirée, la question doit être envisagée à un double point de vue : dans le passé et dans l'avenir.

I

Pour le passé, on peut répondre d'ores et déjà à la question posée par la négative : la loi du 2 juillet 1919 est apparue dans un milieu économique pour lequel elle n'était pas faite. C'est là, semble-t-il, la cause principale de l'échec de la loi, bien plus peut-être que l'imperfection de son application légale.

Nous connaissons la situation catastrophique entrevue par le législateur, effondrement subit et général de l'industrie et du commerce à la fin de la guerre.

Or, cette situation ne s'est pas produite pour des motifs à la fois économiques et juridiques.

Au point de vue économique, depuis l'armistice du 11 novembre 1918 jusqu'au début de l'été 1920, on assiste à une prospérité industrielle et commerciale mondiale trouvant son expression dans une hausse des prix sans précédent et ses causes dans le besoin de jouissances après de longues privations, dans la satisfaction de « besoins pressants longtemps comprimés », dans la nécessité de reconstituer des capitaux et des réserves détruits ou endommagés par la guerre, enfin dans la spéculation (1). Elle a permis aux commerçants démobilisés (la démobilisation des vieilles classes comptant seules une grosse proportion de commerçants a commencé dès décembre 1918) de payer toutes leurs dettes et même de garder au surplus de gros bénéfices. Quant aux bénéficiaires des circonstances de guerre, ils ont, pour la plupart, pu transformer à temps leurs entreprises et fabriquer des produits nouveaux, par exemple des automobiles à la place de mitrailleuses (Société Hotchkiss). Aussi, le champ d'applica-

(1) Liesse, *Econ. franç.*, n° du 4 juin 1921, *Sur la crise économique, la situation actuelle.*

tion du règlement transactionnel s'est-il restreint sensiblement.

A cette raison d'ordre économique est venue s'ajouter une raison d'ordre juridique ; les moratoires et autres mesures analogues n'ont pas disparu avec l'armistice. Le rapporteur à la Chambre commettait une erreur en commençant son rapport par ces mots : « Messieurs, le régime des moratoires a vécu... » En principe, il n'y eut rien de changé jusqu'à la loi fixant la date de la cessation des hostilités (23 oct. 1919). Cette loi sert de point de départ à la liquidation des moratoires et des délais de liquidation. Toutefois, deux décrets des 28 décembre 1918 et 30 mars 1919 ont fixé le délai définitif des prorogations des effets de commerce à cinquante-six mois, mais ces délais peuvent être prolongés par ordonnance du président du tribunal. En plus, pour les mobilisés, une loi du 27 décembre 1920 a accordé dans le même but un délai maximum de cinq ans. Enfin, en toute hypothèse, d'après l'article 3 de la loi du 23 octobre 1919, l'article 1244, § 2, du Code civil était applicable aux poursuites et exécutions en toute matière pendant la durée d'une année à compter de la promulgation de la présente loi. Dans de telles conditions, il n'était pas à craindre que les bénéficiaires des moratoires fussent mis en liquidation judiciaire ou en faillite sur la demande de créanciers trop exigeants (1). Leur situation était parfaitement assurée (2).

Aussi, peut-on se demander à bon droit quel était dans ce milieu économique d'après-guerre l'utilité du règlement transactionnel ? On constate une erreur fondamentale de prévision économique. L'inutilité du règlement transactionnel

(1) La loi avait même précisé que le débiteur jouissant du délai légal ne pourrait pendant ce délai être déclaré en faillite pour non-paiement des dettes moratoires (art. 9 L. 28 déc. 1920).

(2) Cette idée est nettement mise en lumière dans le vœu de la Chambre de commerce de Nancy.

explique pourquoi, au début de sa période d'application, personne dans le monde industriel et commercial ne s'aperçut de son existence.

Quand la crise du printemps 1920 eut éclaté et eut produit tous ses effets, les demandes de règlement transactionnel affluèrent. Cette crise était prévue, mais ce n'était pas là l'hypothèse envisagée au moment de la création du règlement transactionnel, car ils s'agissait, en l'espèce, d'une crise analogue à celles d'avant-guerre et ne se rattachant qu'indirectement aux hostilités. La meilleure preuve en est qu'elle éclata seulement un an et demi après l'armistice (11 nov. 1918). « Au printemps de 1920, écrit M. Lescure, lors des premiers symptômes de la baisse des prix, on déclara la baisse passagère; les excès de la spéculation et l'amélioration des changes expliquaient seuls un dégonflement des prix; la hausse ne tarderait pas à reprendre ses droits. — Depuis, la baisse s'est affirmée; les usines ferment ou ralentissent leur marche. Dans le monde entier, l'industrie et le commerce accusent une dépression marquée. Le phénomène est tellement évident que nul ne le conteste plus. Mais le monde des affaires se demande avec anxiété de quoi demain sera fait. La faillite guette beaucoup de ceux qui, par leurs bénéfices scandaleux, se sont attiré les foudres de l'opinion, du législateur et de leur victime d'hier, le consommateur. La rareté des produits, surtout des objets de première nécessité, autorise, en effet, la plus sûre des spéculations; quelle que soit la hausse du prix demandé, l'acheteur doit, pour vivre, payer. Un État en guerre présente au premier chef les traits de cet acheteur traqué par une inéluctable nécessité d'achat : sous-production d'une part, demande urgente et intense d'autre part, permettent de lui imposer le prix fort. Et comme il paie avec des billets à cours forcé, il en est quitte pour faire imprimer des billets. Mais, la démobilisation achevée, la production reprend; la demande exceptionnelle issue de la guerre et de la démobilisation s'efface. La production augmente, la

demande diminue. La courbe des prix se renverse. Si l'on n'a rien prévu, une crise redoutable surgit. Ceux qu'on accablait hier des épithètes peu flatteuses de profiteurs et de mercantils sont bien près de se voir infliger celles de liquidé judiciaire, de failli ou peut-être de banqueroutier. Le Code de commerce définit en effet la faillite, la situation du commerçant en état de cessation de paiement. Quels que soient les bénéfices réalisés pendant la guerre par un homme d'affaires, l'état de cessation de paiement est à sa porte, car ses énormes bénéfices, — même s'il ne les a pas dispersés en dépenses somptuaires, — sont immobilisés; il a agrandi ses usines, acheté des terres ou des maisons, des valeurs mobilières. Il pourra lui être très difficile de faire argent de sa fortune... Les maisons les plus solides sont devenues suspectes et elles le sont devenues à juste titre. Malgré leur actif, elles peuvent se trouver demain en état de cessation de paiement faute de pouvoir réaliser cet actif en banque, en Bourse ou chez les notaires... » (1). — Telle était la situation au milieu de 1920. Les commerçants menacés cherchèrent un remède et brusquement les demandes de règlement transactionnel augmentèrent. Mais on était bien loin du but de la loi!

Cependant tous les commerçants et industriels n'étaient pas également menacés. Les mobilisés et un certain nombre de non-mobilisés étaient des commerçants sérieux d'avant-guerre, ils s'étaient bien gardés de stocker et avaient judicieusement mis à profit l'heureuse prospérité qui avait suivi l'armistice. Ceux-là ont, en majorité, résisté victorieusement à la crise. Quelques-uns, sur le point de succomber, auraient pu se contenter des moratoires de liquidation. Le règlement transactionnel leur paraissant plus avantageux, ils l'ont demandé. Un important contingent de demandeurs en règle-

(1) Lescure, *La baisse des prix et ses problèmes*, 1921, p. 7, 8, 9. — V. également Rapp. Henri Roy, *Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe n° 591.

ment transactionnel fut également fourni par les commerçants issus de la guerre ou même surgis après-guerre, trop facilement impressionnables, sans passé commercial, le plus souvent spéculateurs avérés. Et l'on vit cette chose vraiment surprenante : les commerçants possédant des maisons solides faisaient des efforts désespérés pour se maintenir et s'imposaient de dures restrictions, mais les spéculateurs audacieux, qui par hasard ou par folie n'avaient pu se sauver, ne craignaient pas de recourir à une institution et bénéficiaient d'une loi leur permettant d'obtenir de longs délais, des remises considérables, sans rien changer à leur vie facile, afin de maintenir des entreprises aventurées et sans aucun avenir. Ce fut alors dans tous les milieux une véritable stupéfaction et elle s'exprima avec une vivacité toute particulière.

Cependant, par certains côtés, cette application produisit d'heureux effets ; ces spéculateurs étaient de grands stockeurs, et très certainement le règlement transactionnel a atténué une baisse trop rapide des prix. Mais les moratoires auraient produit le même effet.

II

Les circonstances économiques supposées par la loi du 2 juillet 1919 ne se sont pas produites ; il ne s'ensuit pas qu'elles ne soient pas susceptibles de se réaliser. Ne vont-elles pas se produire dans un temps plus ou moins rapproché et ne va-t-on pas abroger cette loi au moment où elle sera véritablement utile ?

Cette objection ne paraît cependant pas décisive, et la perspective d'un avenir qu'il est inutile d'assombrir n'entraîne pas la nécessité de maintenir la loi du 2 juillet 1919. Jusqu'à présent, on est arrivé à surmonter toutes les crises sans le règlement transactionnel. Aujourd'hui, la plus formidable crise commerciale que l'on ait jamais vue sévit sur le monde entier, et tous les milieux atteints protestent avec

énergie contre l'institution nouvelle comme étant une entrave à la reprise des affaires. La crise n'a donc pas pris une amplitude telle qu'un remède aussi extraordinaire que le règlement transactionnel ait été rendu nécessaire. Pour la justification du règlement transactionnel, il faut une crise violente ébranlant les fondements mêmes de la société. C'est bien, du reste, l'hypothèse sur laquelle ont raisonné les rédacteurs de la loi. Or, de telles crises sont extrêmement rares. Sommes-nous actuellement dans une situation aussi grave? Sans se dissimuler les immenses difficultés de l'heure présente, notamment le redoutable danger de la situation financière (1), on peut espérer que la situation catastrophique justifiant le règlement transactionnel ne se produira pas. En tout cas, elle ne s'est pas encore produite. On ne peut maintenir une législation aussi anormale en vue d'une simple éventualité. On peut, sans doute, retenir le principe du règlement transactionnel à tout événement, mais avant d'appliquer un tel remède, il faut au moins attendre la maladie (si on ne peut l'éviter, solution de beaucoup préférable). En ce cas, la loi du 2 juillet 1919 serait-elle un remède parfaitement convenable? La critique de l'application légale de ses principes économiques a été faite précédemment. Il reste maintenant à apprécier, en supposant le règlement transactionnel appliqué dans un milieu approprié, la valeur économique des principes de la loi du 2 juillet 1919. C'est le moment d'aborder la critique interne de cette loi.

(1) Sur les crises en général, V. Lescure, *Les crises périodiques de surproduction*, 2^e édit., 1910. — Sur la crise actuelle, V. les ouvrages et articles suivants : Lescure, *La baisse des prix et ses problèmes*, 1920; Liesse, *Vues sur le crédit dans la crise actuelle*, *Écon. franç.*, 29 janv. 1921; *Sur la crise économique générale. La situation actuelle*, *Écon. franç.*, 4 juin 1921; *Du rôle des banques en temps de crise*, *Écon. franç.*, 9 juill. 1921; *La crise et le règlement transactionnel*, *Écon. franç.*, 30 juill. 1921; G. Doumergue, *La situation financière doit conditionner notre politique extérieure et intérieure*, *Le Parlement et l'opinion*, 20 mars 1921, p. 641; Edouard Payen, *Le budget de 1921*, *Le Parlement et l'opinion*, 20 mai 1921, p. 1125; Baudin, *La crise économique jugée par les banquiers anglais*, *Rev. d'écon. pol.*, mai-juin 1921, p. 348; F. Achard, *La crise économique*, *v. pol. et parl.*, n^o du 10 fév. 1921, p. 179.

SECTION II

CRITIQUE INTERNE : EN SUPPOSANT QUE LE RÈGLEMENT TRANSACTIONNEL CORRESPONDE A UNE NÉCESSITÉ ÉCONOMIQUE, LA LOI DU 2 JUILLET 1919 EST-ELLE SUSCEPTIBLE D'ATTEINDRE SON BUT ?

Les dispositions de la loi ont été l'objet des plus vives critiques au point de vue économique. Le principe du règlement transactionnel serait funeste; dans tous les cas, il devrait produire des effets désastreux. A notre sens, il y a là au moins une généralisation trop hâtive. Toutefois, les critiques adressées à la loi de ce chef sont loin d'être négligeables. Aussi les examinerons-nous successivement en recherchant, pour chacune d'elles, leur valeur exacte.

Au fond, elles se ramènent toutes à la même idée : Le règlement transactionnel, loin de favoriser la reprise des affaires au lendemain de la guerre, l'entrave. Cette critique générale a trouvé son expression la plus nette sous la plume de M. Liesse; cet auteur emploie, à ce propos, le qualificatif très imagé de « stupéfiant » commercial (1).

Mais, en fait, ces critiques ont été formulées d'une façon très disparate et sont de valeur très inégale. Elles reposent sur deux idées principales : le règlement transactionnel est un agent de démoralisation économique et porte atteinte au crédit.

§ I. Le règlement transactionnel de la loi du 2 juillet 1919 est-il un agent de démoralisation économique ?

Ceux qui soutiennent l'influence démoralisante de la loi nouvelle invoquent deux arguments : la loi du 2 juillet 1919 abaisse la moralité commerciale par le spectacle des scandales

(1) *Écon. franç.*, n° du 30 juill. 1921.

auxquels elle donne lieu et des facilités de fraude laissées au débiteur; elle diminue le sens de la responsabilité commerciale.

I

Tout d'abord, la loi du 2 juillet 1919 abaisserait la moralité commerciale. Cette critique revient constamment. Le principe du règlement transactionnel est juste, mais le législateur et les tribunaux ont fait dévier la loi en l'appliquant à des gens pour lesquels elle n'était pas faite, et il en est résulté des scandales; les spéculateurs les plus méprisés dans le monde commercial en ont profité largement; or, la loi devait surtout venir en aide aux victimes de la guerre. Paie ses dettes qui veut. Il en résulte un découragement profond dans le commerce, une véritable démoralisation. Le commerce français devient suspect à l'étranger. MM. Richemond (Paris) (1), Solus (Nancy), Niogret (Lyon), Boubènes (Toulouse), Blachère (Marseille) s'étendent longuement sur ce sujet. Le vœu de l'*Union des syndicats patronaux des industries textiles* a pour unique thème cette idée de démoralisation commerciale. Au Parlement, MM. Meunier (2) et Roy (3) dénoncent tout particulièrement le danger. M. Meunier s'exprime même avec une franchise un peu rude. « Le règlement transactionnel soumet la probité commerciale à une trop forte épreuve. Elle risque d'en sortir amoindrie. C'est presque un encouragement à ne pas faire honneur à ses engagements, et nous ne voulons à ce sujet que signaler le cas, qui nous a été rapporté, d'un débiteur exigeant de son créancier le renouvellement de

(1) « On est arrivé à instituer une sorte de nouveau moratorium, dont peuvent se prévaloir à leur gré d'audacieux spéculateurs qui, sans éducation commerciale, grisés par des bénéfices trop faciles, se sont livrés à des transactions désordonnées pour arguer ensuite être victimes des événements économiques actuels, alors qu'ils ont « par une conception nouvelle et funeste des affaires », sinon consciemment, au moins effectivement concouru au développement de la crise commerciale. »

(2) *Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3001.

(3) *Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe n° 591.

son échéance sous menace d'invoquer le bénéfice du règlement transactionnel. Ce sont là des tendances contre lesquelles il est nécessaire de réagir énergiquement. En montrant trop de mansuétude à l'égard des débiteurs embarrassés souvent par leur propre faute, on risque de jeter le discrédit ou la suspicion sur le commerce honnête et de compromettre vis-à-vis de l'étranger la bonne renommée du commerce français. ».

Ces critiques ne sont pas restées complètement vaines. Dans sa séance du 1^{er} décembre 1921, le Sénat adoptait la proposition Roy avec certaines modifications. Et l'une de ces modifications, demandée par la Commission de législation civile et criminelle, portait sur l'article 1^{er} dont le texte devenait le suivant : « Tout commerçant qui ne peut faire face à ses engagements pour cause générale de guerre peut demander... » (1).

Que faut-il penser de cette critique? Il faut distinguer, à notre sens, entre la constatation d'un fait et la conclusion qu'on en tire.

La constatation nous paraît rigoureusement exacte : certainement, le spectacle de spéculateurs, réussissant, au moyen de la loi du 2 juillet 1919, à éviter les pertes provoquées par leur propre témérité, est de nature à influencer de la façon la plus fâcheuse la moralité du commerce français et son bon renom à l'étranger.

Mais il n'en ressort nullement que les tribunaux et le législateur aient fait dévier la loi de son but.

Tout d'abord, la justification des tribunaux est assez facile. La jurisprudence a évolué et, dans son état actuel, elle admet des restrictions. D'ailleurs, que son interprétation soit large ou étroite, elle peut toujours invoquer l'article 1^{er} de la loi : «... Tout commerçant qui ne peut faire face à ses engage-

(1) *Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3492.

ments peut demander à ses créanciers le bénéfice d'un règlement transactionnel... ».

Mais alors la question se déplace : si les tribunaux n'ont pas fait dévier la loi de son but, c'est le législateur lui-même ; malencontreusement, il a visé tous les commerçants, la loi aurait dû viser seulement une certaine catégorie de commerçants. Mais on peut répondre : ceux qui font cette critique connaissent mal le caractère nettement économique de la loi. Ce n'est pas une loi sociale, c'est une loi économique. Une loi sociale vise des gens dignes de pitié ou de sollicitude, elle est avant tout subjective. Au contraire, la loi économique vise une situation, elle est avant tout objective, elle ne se préoccupe pas ou se préoccupe moins de savoir si ses bénéficiaires ou ses victimes seront intéressants ou non. Tant pis si des spéculateurs en profitent ! On doit étudier surtout, dans une loi économique, la situation du moment. Les rédacteurs de la loi doivent être de judicieux observateurs ; ils ne doivent pas se tromper sur sa nécessité. Or, là est la vraie cause des scandales, les rédacteurs de la loi du 2 juillet 1919 se sont trompés, — et lourdement, — sur sa nécessité. Mais on ne saurait les accuser de l'avoir fait dévier de son but : en présence d'une catastrophe imminente, il est d'un intérêt public que le plus grand nombre se sauvent, même les moins intéressants. D'ailleurs, les spéculateurs sont le petit nombre. Et si la situation nécessitant le règlement transactionnel s'était produite, les spéculateurs auraient été comme noyés dans la masse des honnêtes commerçants et l'on ne se serait pour ainsi dire pas aperçu de leur existence.

D'ailleurs, on embarrasserait singulièrement les auteurs de ces critiques en leur demandant de fixer d'une façon précise les bénéficiaires du règlement transactionnel. M. Solus parle « des débiteurs qui ont été mobilisés ou qui avaient leur commerce en pays envahi ». Le second critérium (pays envahi) est relativement précis, quoique la limite du pays envahi soit parfois assez malaisée à déterminer. Mais le pre-

mier (mobilisation) donne lieu à des difficultés inextricables, car la mobilisation a frappé à peu près tout le monde. Un industriel mobilisé dans son usine à Perpignan a fait fortune comme fournisseur de l'armée; il pourrait invoquer le règlement transactionnel; au contraire, l'exploitant d'une carrière de marbre, son voisin, n'a pas été mobilisé à cause de son âge et de sa profession, et a vu, faute de main-d'œuvre et de moyens de transport, son entreprise périliter; il ne pourrait invoquer le règlement transactionnel. C'est une solution difficilement admissible. — La Chambre de commerce de Paris est encore plus vague quand, le 5 octobre 1921, elle émet le vœu que le règlement transactionnel ne puisse « être accordé qu'aux seuls commerçants, victimes directes ou indirectes de la guerre, les tribunaux ayant un souverain pouvoir d'appréciation ». Nous avouons ne pas comprendre en quoi la Chambre de commerce de Paris dit quelque chose de nouveau; tous les commerçants pourront se dire victimes indirectes de la guerre, même s'ils ont installé des usines ou monté des affaires après la guerre. Ils ont été frappés par la crise de 1920, indubitablement conséquence indirecte de la guerre. Cette prétendue limitation n'en est pas une. Au fond, la modification à la proposition Roy, votée récemment en ce sens au Sénat et conforme au vœu de la Chambre de commerce de Paris, n'ajoute rien. Aussi, peut-on conclure : ou bien la loi de 1919 répond à notre situation économique et il faut que tout le monde en profite; ou bien le règlement transactionnel ne répond pas à la situation économique et personne ne doit en profiter. Les rédacteurs l'ont compris, et le rapporteur Flandin spécifiait au Sénat que, — pour ne pas laisser aux tribunaux une discrimination délicate, voire même impossible, — il convenait d'accorder à tout commerçant la possibilité d'obtenir le règlement transactionnel (1).

(1) *J. off.*, *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370, et *Déb. parl.*, séance du 14 nov. 1918.

En définitive, le principe même du règlement transactionnel n'est pas atteint par cette critique. Il n'est pas la cause des scandales, il a seulement été appliqué à une situation économique pour laquelle il n'était pas fait. En supposant une situation économique nécessitant un remède aussi extraordinaire que le règlement transactionnel, la véritable cause de démoralisation serait précisément l'absence de tout moyen de sortir de cette situation. Toutefois, on pourrait souhaiter, en cas de fraude, l'application plus fréquente des peines de la banqueroute.

II

Une autre critique a été adressée à la loi de 1919; le règlement transactionnel diminuerait le sens de la responsabilité commerciale, à la fois le meilleur stimulant et le meilleur frein de toute activité commerciale. M. Liesse, tout particulièrement, a insisté sur cette critique : « Cette loi, comme les remèdes mirifiques que l'on propose et que trop souvent on adopte, a pour fin de tendre à supprimer la responsabilité. Avant d'exposer les méfaits du règlement transactionnel, nous croyons nécessaire d'appeler de nouveau, brièvement, l'attention sur ces remèdes et sur leurs conséquences, dont l'une, et non la moins nocive, est précisément de diminuer le sentiment de la responsabilité, le seul terrain solide sur lequel puisse normalement se faire, pour le plus grand profit de tous, le mouvement économique... C'est une véritable aberration qui conduit les promoteurs pseudo-humanitaires de lois dites de bienveillance. Ils travaillent avec une veulerie sentimentale dangereuse à tuer la notion de responsabilité sur laquelle repose la sûreté des transactions. Cette notion de responsabilité est d'ailleurs... déjà beaucoup trop atteinte par d'autres côtés, par des mesures limitant la concurrence et créant des monopoles dérivés, par les assurances sociales que l'on projette d'établir en vue de supprimer tous les risques de la vie. La loi sur le règlement

transactionnel est aux lois sur la faillite et sur la liquidation judiciaire ce que la loi Bérenger, avec ses sursis beaucoup trop facilement accordés, est aux lois pénales, sanctions nécessaires et que l'on arrive ainsi à supprimer. La faillite, avec ses conséquences, sa publicité, est aussi, elle, une sanction indispensable à la moralité des affaires. Elle établit ouvertement l'examen des causes qui ont créé pour le chef d'entreprise la situation finale : celle du dépôt de son bilan. La confiance indispensable aux transactions commerciales ne peut se maintenir que si ces liquidations forcées sont faites au grand jour et si les sanctions qu'elles comportent sont appliquées... » (1). La responsabilité commerciale est, en effet, une arme à double tranchant ; responsable, j'ai droit à tous les profits, mais je dois également subir toutes les pertes. Or, pendant les trois années du fonctionnement de la loi sur le règlement transactionnel, tel commerçant, tel industriel, pourra se lancer dans les entreprises les plus hardies, les plus follement audacieuses, il ne risque rien ; s'il reste un profit, s'il réussit, il gardera tout ; si l'entreprise périlite, il invoquera le règlement transactionnel et les créanciers seuls subiront les pertes. Le stimulant seul joue, le frein ne joue pas ; et, dans ces conditions, ce n'est plus un stimulant, c'est une véritable prime à toutes les folies commerciales. L'on se rend compte aisément des perturbations qu'une semblable institution peut entraîner.

Nous porterons sur cette seconde critique la même appréciation que sur la première.

La constatation est exacte, mais on ne saurait en faire remonter la cause au principe de la loi. La raison de cet affaiblissement du sens de la responsabilité commerciale a sa raison d'être dans l'application de la loi du 2 juillet 1919 à un moment inopportun. Si l'on suppose, au contraire, un

(1) *Écon. franç.*, 30 juill. 1921.

effondrement économique subit et général, on est en présence d'un cas de force majeure; les commerçants n'ont pas agi en vue de bénéficier du moyen légal devant remédier à cette situation. Jusque-là, ils ont toujours cru à leur responsabilité et ils ont agi en conséquence. Cela suffit.

Cette justification du principe de la loi conduit, par contre, à critiquer une de ses dispositions; en plaçant la loi dans son cadre normal, un délai d'application de trois ans est beaucoup trop long. Il semble préférable de ne pas adopter des délais aussi rigides et aussi longs. Un délai très court, de quelques mois, avec faculté de renouvellement, paraît être une solution meilleure. On proportionne ainsi plus aisément le moyen aux besoins. D'autre part, en ouvrant une période de trois années comme durée d'application, la loi permet à certains commerçants de dresser tout un plan permettant d'organiser une entreprise en ayant le temps de bénéficier du règlement transactionnel en cas d'insuccès.

En définitive, sauf à faire quelques réserves sur la mise en œuvre juridique, les critiques précédentes peuvent être facilement écartées et n'atteignent pas le principe du règlement transactionnel. La démoralisation indéniable qui est résultée de la loi du 2 juillet 1919 est due à une cause purement externe, l'application du règlement transactionnel dans un milieu économique ne nécessitant pas cette institution.

§ II. Le règlement transactionnel de la loi du 2 juillet 1919 est-il une atteinte au crédit ?

Si le principe et les dispositions de la loi du 2 juillet 1919 ne sont pas atteints par les critiques adressées au nom de la moralité commerciale, en est-il de même des critiques purement économiques? Si le règlement transactionnel a entraîné un resserrement de crédit, ce résultat néfaste est-il une conséquence inhérente au principe du règlement transactionnel, ou bien provient-il des dispositions défectueuses de la loi,

ou bien est-il le fruit d'une cause externe comme nous l'avons vu dans les cas précédents?

Les adversaires de la loi nouvelle soutiennent que le règlement transactionnel tue le crédit, car il jette une suspicion générale sur le commerce du fait du secret qui l'entoure. D'autre part, on invoque encore la situation précaire du créancier dans cette procédure; en conséquence, le créancier éventuel se sachant insuffisamment protégé coupe tout crédit.

I

La non-publicité, avec les scandales entraînés par la loi nouvelle, défraie toutes les conversations dans les milieux industriels et commerciaux. On se demande, à l'heure actuelle, comment l'on a pu rendre secret le règlement transactionnel. Sans doute, les promoteurs de la loi n'ont pas voulu ce résultat. Mais plus ou moins consciemment, ils ont laissé voter un texte y aboutissant. Bien mieux, s'abusant eux-mêmes sur ce mot de publicité, ils ont donné la non-publicité comme la grande idée qu'ils avaient voulu faire triompher dans la loi (1).

Malheureusement, les événements n'ont pas confirmé ces espérances et, à l'heure actuelle, la non-publicité, avec ses conséquences au point de vue du crédit, est l'écueil sur lequel s'est définitivement brisée la loi du 2 juillet 1919. De tous les côtés, cette critique est formulée avec la plus grande énergie.

On a fait remarquer notamment que le secret était impossible à garder; les règlements transactionnels sont toujours connus, au moins dans leur existence. Le public, en ignorant les conditions, a tendance à les exagérer. Des bruits courent

(1) Une dissidence s'était cependant produite à la réunion du 8 juin 1916. M. Vidal avait opposé des objections à M. Rousseau. Malheureusement, on n'en tint pas assez compte au moment du vote de la loi, *Journ. des faill.*, 1915-1916, p. 171-172.

sur les maisons les plus solides sans qu'on puisse les contrôler. Il en résulte une inquiétude générale. Les assemblées des présidents de chambre de commerce des 24 mai et 22 novembre 1921 considèrent que la non-publicité « enlève aux affaires toute sécurité et compromet la réputation du commerce français à l'étranger ; qu'elle conduit à la restriction croissante de tout crédit et aboutira à provoquer la rareté, puis l'arrêt des transactions, alors qu'une reprise des affaires est si désirable ».

A la Chambre de commerce de Lyon, M. Niogret, dans son rapport, soutient la même idée : « Que dire de l'intérêt des tiers porteurs qui, ne connaissant pas la demande de règlement transactionnel, restent en dehors de toute la procédure dont le caractère est occulte ? C'est, à juste titre, l'inquiétude pour tous les banquiers qui ont le désir légitime de suivre la position de leur débiteur, c'est la suppression de tout crédit... Si le débiteur qui bénéficie de la loi est momentanément à l'abri de toute inquiétude au sujet de son passif ancien, cet avantage, d'autre part, le prive de tout découvert nouveau en banque et de la confiance de ses fournisseurs qui pour l'avenir exigent de lui des garanties spéciales ou le paiement au comptant ; il est difficile à un commerçant de prospérer dans de pareilles conditions ; il lui est à peu près impossible de se tirer d'affaire s'il a derrière lui un passif important dont les échéances, simplement retardées, viendront à leur heure et devront être strictement acquittées. Malgré l'absence de publicité légale, malgré la discrétion de la chambre du conseil où il est prononcé, le jugement qui accorde le règlement transactionnel est rapidement connu dans les milieux commerciaux intéressés ; le réglé transactionnel reste l'homme qui a déposé son bilan, tout comme le liquidé judiciaire... L'opinion publique se fait hostile à la loi par tout ce qu'elle présente de mystères et de dangers... Le défaut de publicité

est pire que la publicité elle-même dans ses conséquences. » (1).

Telle est la critique unanime. Le fait sur lequel elle repose est indéniable ; le règlement transactionnel occulte a entraîné un resserrement de crédit. Ce resserrement atteint tous les commerçants en général, mais aussi et surtout le bénéficiaire du règlement transactionnel. Dès qu'un commerçant a obtenu le règlement transactionnel, on le sait. Dès lors, son crédit est irrémédiablement perdu. Personne ne voudra plus traiter avec lui. Ainsi, le règlement transactionnel, bien loin de remettre le commerçant en bonne situation, consomme sa ruine. D'une façon plus perfide, le règlement transactionnel occulte tue le crédit de celui qui en bénéficie aussi sûrement que la faillite et la liquidation judiciaire.

Le fait étant exact, la critique qui en découle, apparaît comme particulièrement grave. Si véritablement il s'agit d'une objection de principe, il est inutile de discuter par ailleurs ; le règlement transactionnel ne sera jamais rien au point de vue économique.

Le problème ainsi posé, nous répondons qu'il s'agit seulement d'une mise en œuvre défectueuse. Nous avons montré antérieurement l'intention des rédacteurs de la loi : supprimer la publicité exagérée et infamante de la faillite et de la liquidation judiciaire s'adressant à tout le grand public, à ceux qui n'avaient aucun intérêt à l'affaire. Mais les rédacteurs voulaient maintenir une publicité normale au moyen du

(1) Les mêmes idées sont reprises constamment par MM. Richemond (Paris), Solus (Nancy), Boubènes (Toulouse), Bégarie (Nantes) dans leur rapport à leurs chambres de commerce respectives. Les Chambres de commerce de Colmar, Metz, et Strasbourg voient dans la non-publicité la raison décisive pour ne pas introduire la loi du 2 juillet 1916 en Alsace-Lorraine. La Chambre de commerce de Bradford y voit un obstacle au commerce international. Les présidents des tribunaux, Cormier (Seine), Flipo (Tourcoing), Main (Niort), sont du même avis. Enfin, ce grief est longuement développé dans l'exposé des motifs des propositions Roy (*Doc. parl.*, Sénat, 1921, Annexe n° 591) et Meunier (*Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3001). M. Liesse également fait la critique de la non-publicité (*Écon. franç.*, 30 juill. 1921).

répertoire du greffier. Or, par suite de termes défectueux, la portée de la prohibition, suivie d'une pénalité, avait dépassé leur pensée. De la sorte, le règlement transactionnel était devenu absolument occulte. Dans ces conditions, on ne peut invoquer contre le principe du règlement transactionnel son caractère secret. C'est le résultat d'une véritable méprise, éminemment regrettable. Il est facile d'opérer un redressement. D'ailleurs, la proposition Roy, elle-même amendée sur ce point, donne, dans l'un de ses articles, pleine satisfaction à la demande unanime des milieux industriels et commerciaux.

II

En dehors du caractère clandestin de l'institution, on objecte encore que le crédit est atteint par la situation précaire des créanciers dans le règlement transactionnel. Sans doute, en théorie, les créanciers, moins avantagés que dans la faillite et la liquidation judiciaire, ne sont nullement sacrifiés, ils tiennent de la loi d'importantes garanties. Mais dans la pratique, les droits des créanciers ne sont-ils pas purement illusoires? La critique économique se place sur ce terrain. Cette différence n'a rien qui nous surprenne, nous en trouvons de fréquents exemples. Ainsi, les sociétés civiles d'obligataires, créées en apparence pour sauvegarder les droits des obligataires, ont le plus souvent pour but d'entraver l'exercice de leurs droits. De même, dans la législation des sociétés par actions, les assemblées générales d'actionnaires sont toutes-puissantes. En fait, le plus souvent, le conseil d'administration fait voter tout ce qu'il veut et parfois même il a beaucoup de peine à réunir un quorum nécessaire pour délibérer. Les actionnaires ne s'émeuvent trop souvent qu'une fois la catastrophe arrivée. Les prescriptions légales et leur application ne concordent pas. En serait-il de même pour le règlement transactionnel? Les créanciers que les dispositions légales semblent suffisamment protéger, le sont-ils en fait?

Question d'un grand intérêt, car la situation réelle des créanciers influera heureusement ou fâcheusement, suivant le cas, sur le crédit en général. En effet, je traite avec un commerçant, je sais que pendant trois ans ce commerçant, si ses affaires marchent mal, pourra demander le règlement transactionnel. Si dans cette institution le droit du créancier est bien protégé, je fournirai des marchandises ou des deniers, j'accorderai pour le paiement diverses facilités, je serai large. Si, au contraire, le créancier a une situation aventurée, je demanderai un paiement comptant, je refuserai de consentir un prêt, j'exigerai une sûreté réelle ou personnelle. On saisit par là l'importance considérable de la situation faite au créancier au point de vue du crédit. Ce point n'a d'ailleurs pas échappé au législateur et M. Flandin, rapporteur au Sénat, l'a envisagé (1). Il s'agit, dès lors, de savoir si la loi n'a pas trop sacrifié le créancier au point de porter atteinte au crédit commercial en général.

La question a été sérieusement agitée depuis la mise en application de la loi, et sur certains points les critiques se sont élevées avec une vigueur particulière. D'autres aspects du problème, au contraire, sont passés presque inaperçus. Étudiant les uns et les autres, nous croyons pouvoir ramener à une triple critique les appréciations défavorables au règlement transactionnel : la loi du 2 juillet 1919 serait une atteinte au principe de la non-rétroactivité des lois ; elle livrerait le créancier à l'arbitraire suprême du tribunal ; elle empêcherait les créanciers de faire valoir leurs droits par toutes les mesures de défiance dont ils sont l'objet.

1° Tout d'abord, la loi du 2 juillet 1919 serait une atteinte au principe de la non-rétroactivité des lois. A première vue, cette critique peut sembler étrange, car celui qui contracte avec un commerçant n'a pas un droit acquis à sa faillite, il

(1) *Doc. parl.*, Sénat, 1918, Annexe n° 370 ; *Journ. des faill.*, 1919, p. 45.

s'agit là d'une éventualité, d'une simple expectative. Mais, à notre sens, il y a une différence profonde entre la notion juridique de rétroactivité et la notion économique de rétroactivité. La notion juridique de rétroactivité est basée sur la distinction (discutée, il est vrai) des droits acquis et des expectatives. Mais cette distinction ne peut pas être admise en matière économique. Notamment, le commerce est basé sur l'idée de spéculation, il ne vit que d'expectative. Quand on modifie les conséquences possibles d'un acte commercial, économiquement il y a rétroactivité. J'ai contracté avec tel commerçant, en sachant que, même dans l'hypothèse la plus fâcheuse, je serais consulté et je déciderais du sort du débiteur en compagnie des autres créanciers ; j'ai tablé sur cette garantie. Sans cela, j'aurais demandé une autre garantie ou je n'aurais pas contracté du tout. Puis, par la suite, une loi survient, m'enlevant toute garantie. Sans doute, la non-rétroactivité n'est pas un principe constitutionnel, le législateur peut y déroger, et il ne s'en fait pas faute. Mais si, juridiquement, ce droit est inattaquable, économiquement il est fort contestable. La rétroactivité d'une loi peut avoir des avantages momentanés, mais on en subit les funestes conséquences dans l'avenir, car elle coupe le crédit. On ne sait jamais si une nouvelle loi rétroactive ne surviendra pas (1).

Cette critique nous paraît vraiment impressionnante. A vrai dire, nous ne l'avons trouvée formulée expressément nulle part. Elle se perçoit cependant au ton désabusé de ceux qui adressent leurs critiques à la loi, notamment quand ils invoquent la « sécurité des transactions commerciales ». Cette loi du règlement transactionnel sent un peu la négation des dettes et l'impression dans le monde commercial est fâcheuse, d'autant que les créanciers s'imaginent être désar-

(1) C'est en ce sens que, dès 1848, Bravard-Veyrières critiquait les propositions Dupont de Bussac et Jules Favre comme entachées de rétroactivité.

més. Malgré tout, l'objection ne nous paraît pas devoir entraîner la condamnation *a priori* du règlement transactionnel. Il se peut qu'il y ait des situations économiques où une telle solution soit nécessaire. Mais ces cas sont extrêmement rares. Nous ne croyons pas aller trop loin en affirmant que, même à la fin de la guerre, un remède aussi énergique n'était pas nécessaire.

2° On peut adresser, au sujet de la situation précaire du créancier, une seconde critique au règlement transactionnel : le créancier serait livré à l'arbitraire du tribunal. En effet, le tribunal joue un rôle prépondérant. Dans ces conditions, la sécurité du créancier est moins grande ; il n'est pas maître absolu du sort du débiteur.

Cette situation quelque peu diminuée du créancier a été très bien comprise par l'étranger. Ainsi la Chambre de commerce de Bradford proteste parce que « les intérêts des créanciers sont presque entièrement négligés et dépendent de la volonté absolue du jugement du tribunal de commerce qui prononce sans appel » (1). Et le secrétaire de cette compagnie, dans sa lettre d'envoi au Board of Trade, développait ainsi cette idée et ses conséquences : « La loi, telle qu'elle est actuellement, permet aux débiteurs d'éviter leur responsabilité et leurs obligations contractuelles. Les intérêts des créanciers sont entièrement ignorés, et le fait qu'il n'y a pas d'appel possible aux décisions du tribunal de commerce les rend complètement dépendants de la volonté et de l'appréciation de ce tribunal. Beaucoup de gens ont déjà dû suspendre leurs affaires avec la France dans de telles conditions, et cela à un moment où la crise de chômage en Angleterre

(1) Il y a là des exagérations et des inexactitudes matérielles. Mais si telle est l'opinion de l'étranger, si fausse soit-elle, c'est un facteur économique qu'il serait impardonnable de négliger.

demande que tous les efforts soient faits pour favoriser l'exportation... Le commerce international a énormément souffert et des lois de ce genre ne sont pas de nature à le favoriser, mais, au contraire, lui causent le plus grand préjudice » (1).

Par contre, en France, cette critique est presque passée inaperçue. Seul, à notre connaissance, M. Main, président du Tribunal de commerce de Niort, la pose nettement : « Il n'est pas douteux, écrit-il, qu'ainsi le sort de la créance commerciale échappe désormais au titulaire pour passer sous la seule puissance de l'autorité judiciaire. »

L'objection est, en effet, très forte, car elle s'attaque au fond même de l'institution. On est très étonné de la voir si peu développée par les intéressés. Ce silence a cependant une raison. Cette critique semble être une attaque contre les tribunaux de commerce, et, dans les milieux commerciaux, le tribunal de commerce et aussi la chambre de commerce sont considérés comme intangibles. Aussi, les vœux des chambres de commerce sont-ils muets sur la question ! Jamais les tribunaux de commerce n'admettront dans leur ensemble qu'ils ont trop de pouvoir, car, disent-ils, personne n'est mieux qualifié que les juges consulaires pour trancher les questions commerciales.

La question est toute différente. Jusqu'en 1919, les créanciers réglaient le sort du débiteur et le tribunal n'intervenait guère que comme gardien de l'ordre public. Or, avec la loi de 1919, ce principe est renversé. Une dérogation aussi extraordinaire se justifie-t-elle ?

Ce pouvoir discrétionnaire du tribunal a des inconvénients certains. Il arrive parfois que les tribunaux ne mesurent peut-être pas suffisamment les conséquences économiques des

(1) On est surpris de voir de telles critiques émanant d'un pays admettant les Orders of discharge. Il est vrai qu'en France, noblesse oblige.

jugements et arrêts qu'ils rendent (1). Le règlement transactionnel précisément en fournit quelques exemples significatifs, notamment deux arrêts des Cours d'appel de Caen et de Paris.

L'arrêt de la Cour d'appel de Caen est du 25 juillet 1921 (2). D'après l'article 4, § 2, de la loi du 2 juillet 1919, le jugement d'admission entraîne un sursis provisoire à tous les actes d'exécution. D'autre part, les créanciers munis d'un privilège, d'une hypothèque, ou nantis d'un gage, restent en dehors de la procédure. Or, un commerçant ayant obtenu un jugement d'admission de sa requête, un de ses créanciers détenteur d'un warrant à titre de nantissement voulut faire vendre les marchandises. La Cour de Caen repoussa sa prétention, estimant que l'article 4, § 2, était général et s'appliquait à tous les créanciers. D'ailleurs, spécifiait l'arrêt, le détenteur d'un warrant conserve intact son droit sur le gage et on le retarde simplement dans ses mesures d'exécution, ce qui semble sans importance.

C'est là une inexactitude, car les cours varient beaucoup ; une marchandise qui à un moment donné est un gage suffisant, ne représentera plus, parfois même très rapidement, que le tiers, le quart de la créance ou même moins. Le raisonnement, purement logique, de la Cour de Caen est une erreur économique. Aussi, s'explique-t-on parfaitement la demande faite par M. Flipo, président du Tribunal de commerce de Tourcoing : il faudrait « excepter nettement le cas du gage constitué et limiter à un délai bien déterminé la durée de ce délai ».

On peut citer un autre exemple plus caractéristique encore. Il s'agit d'un arrêt de la Cour d'appel de Paris (3^e Ch.) en date du 27 février 1920 (3). Le tribunal de commerce avait

(1) Gaston Liégeois, juge au Tribunal civil de Reims, *Le rôle économique du magistrat*, *Journ. des écon.*, 15 fév. 1921, p. 178 et s.

(2) Caen, 25 juill. 1921, *Gaz. Pal.*, 21. 2. 190; *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1921, 2. 185.

(3) *Journ. des faill.*, 1920, p. 132 et s.; *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1920, 2, 101.

homologué un règlement transactionnel accordant de simples délais, sans paiement d'intérêts, alors qu'aucune des deux majorités prévues à l'article 12 n'avait été réunie et sans que les créanciers aient été convoqués en assemblée générale. L'appelant soutenait que cette demande de délai sans payer d'intérêts s'analysait, en définitive, en une remise de dette; il y avait lieu de convoquer les créanciers en assemblée générale s'il y avait des oppositions, ce qui était le cas. Cette prétention fut repoussée par la Cour de Paris pour le motif « que le paiement des intérêts ne saurait être assimilé au règlement du capital, ni confondu avec lui et qu'il s'ensuit que la remise des intérêts ne saurait être considérée comme une remise du capital de la dette ».

Prenons maintenant l'opinion d'un économiste en la personne de M. Lelièvre, président du conseil d'administration de la Société des établissements Hutchinson : « Le règlement transactionnel, dit-il, permet, en somme, à tout débiteur d'obtenir pour le règlement de sa dette des facilités excessives, généralement un atermolement de très longue durée, et rien n'est trompeur comme un atermolement de longue durée. Un débiteur obtient, par exemple, un délai de dix années pour régler sa dette à raison d'un dixième par année sans intérêt. En apparence, il remboursera complètement ses créanciers. En réalité, il ne remboursera rien du tout. En effet, à l'heure actuelle, l'argent est très cher et pour un prêt de dix années, — en admettant qu'on le trouve, — il faudrait compter environ 10 p. 100 d'intérêt et de commission. Par conséquent, lorsqu'un débiteur aura payé pendant dix ans 10 p. 100 par an, il aura payé l'intérêt de sa dette, il n'aura rien remboursé sur le capital qui sera perdu pour le créancier » (1). Ce raisonnement a été soutenu plusieurs fois devant les tribunaux, notamment par les banqués, il a été régulièrement repoussé.

(1) Rapporté par la *France écon. et fin.*, n° du 10 juill. 1921, p. 317.

Évidemment, l'arrêt de la Cour de Paris et l'avis du président du conseil d'administration de la Société Hutchinson montrent toute la différence de mentalité séparant les milieux judiciaires et les milieux industriels et commerciaux où se recrutent les tribunaux de commerce. Ainsi s'expliquent bien des choses qui, au premier abord, paraissent inexplicables. Les tribunaux de commerce sont des adversaires déclarés de la loi, ils voient qu'elle ne répond pas à la situation économique du moment; ils auraient plutôt tendance, — cette constatation est tout à leur honneur, — à vouloir en restreindre l'application si, à l'encontre des cours d'appel, ils le pouvaient. Les cours d'appel, au contraire, attachent moins d'importance au caractère purement économique de cette loi, et ont une tendance à être beaucoup plus larges, conformément au texte même.

Contre cette jurisprudence, M. Flipo et la Chambre de commerce de Tourcoing se sont élevés soutenant que l'arrêt du cours des intérêts n'était nullement justifié. Aussi, M. Henri Roy proposait-il d'accorder au tribunal la facilité d'imposer le paiement des intérêts au taux légal, et limitait-il les délais à cinq ans pour les simples commerçants et à dix ans pour les sociétés.

Les deux exemples précédents, tirés de la jurisprudence, nous semblent tout à fait caractéristiques. Dans ces conditions, le créancier éventuel d'un commerçant, susceptible pendant trois années de demander le règlement transactionnel, ne se sentira-t-il pas gêné par la perspective d'être livré un jour à l'arbitraire des tribunaux dont les plus élevés dans la hiérarchie judiciaire lui seront en fait hostiles? Si, au contraire, le créancier lui-même décide et non le tribunal, celui qui va devenir créancier ne se sentira-t-il pas plus à l'aise pour contracter ou pour fixer des conditions plus douces?

Il y a dans cette objection quelque chose de troublant. Le principe même du règlement transactionnel est en jeu. Au

point de vue économique, une situation extrêmement grave peut seule justifier une pareille solution. Ainsi, quoique le crédit soit incontestablement atteint actuellement par ces pouvoirs exorbitants des tribunaux, ce n'est pas une raison pour rejeter *a priori* cette solution si les circonstances qu'elle suppose se présentent. C'est une solution possible, c'est une question qui reste en suspens.

3° Nous abordons en dernier lieu un groupe de critiques qui, contrairement aux précédentes, ont été copieusement développées. On a reproché à la loi du 2 juillet 1919 d'enlever aux créanciers la possibilité de faire valoir leurs droits par toute une série de mesures de défiance. M. Flipo, président du Tribunal de commerce de Tourcoing, et la Chambre de commerce de cette ville, vont même jusqu'à dire que la situation du créancier dans le règlement transactionnel est celle d'un véritable « paria » (1).

On fait d'abord remarquer que les créanciers ne sont même pas appelés au jugement d'admission et n'ont contre ce jugement aucune voie de recours (2). « Cette exclusion des voies de recours, écrit M. Solus, est d'autant plus regrettable que la requête n'est pas l'objet de publicité, que le jugement est rendu sans contradicteur et qu'enfin le tribunal devant statuer à bref délai après le dépôt de la requête, il est à craindre que les créanciers ne soient pas avertis et n'aient ni les moyens,

(1) M. Niogret estime que toutes les garanties des créanciers ne sont qu'« un leurre ». La Chambre de commerce de Nancy émet un avis analogue. Le président Main (Niort) pense que « la négation de toutes garanties des droits des créanciers engendrera la méfiance générale » et que « le résultat en sera, chez le banquier, le refus de consentir des crédits et, chez le commerçant, la nécessité de la vente au comptant ».

(2) Cette objection avait déjà été soulevée, au moment des travaux préparatoires, par M. Wahl, professeur à la Faculté de droit de Paris, quand le rapporteur à la Chambre, M. Decroze, était venu le consulter. V. *Doc. parl.*, Chambre, 1919, Annexe n° 5628, *Journ. des faill.*, 1919, p. 99.

ni le temps de faire connaître au tribunal les motifs qui devraient entraîner le rejet de la demande. Le débiteur pourra ainsi obtenir le bénéfice du règlement transactionnel sans y avoir véritablement droit. En outre, on n'a pas manqué de faire remarquer le déséquilibre qui, à ce point de vue des voies de recours, existe entre la faillite ou liquidation judiciaire, d'une part, et le règlement transactionnel, d'autre part. Pourquoi, en effet, contre le jugement accordant le règlement transactionnel, refuser aux créanciers les voies de recours que le Code de commerce leur donne contre le jugement déclaratif de faillite ou liquidation judiciaire ? Il est, en effet, à redouter que le règlement transactionnel soit demandé à tort par le débiteur. Pour l'obtenir, le débiteur ne craindra pas d'exagérer fictivement sa misère, puisqu'il n'encourt aucune flétrissure, aucune déchéance et bénéficie d'un traitement de faveur. Au contraire, les mêmes craintes n'existent pas lorsqu'il s'agit, pour un débiteur, de se faire déclarer failli ou liquidé judiciaire, car la faillite et la liquidation judiciaire sont des mesures rigoureuses et infamantes. Or, la loi de 1919 écarte les voies de recours précisément lorsque le besoin de les maintenir se fait le plus vivement sentir ; elle refuse aux créanciers ou aux tiers la garantie que la loi des faillites leur avait donnée lorsque le péril auquel ils étaient exposés était beaucoup moindre. » M. Ormières, de Narbonne, tient un langage analogue. « Cette situation est inadmissible et contraire au principe de l'égalité devant la loi », déclare le président Main.

Que penser de cette critique ? A notre sens, elle peut être écartée. Nous avons vu, dans notre partie juridique, que l'on s'était mépris complètement sur la portée de ce jugement d'admission, simple mesure provisoire. Les créanciers, dès lors, n'ont besoin ni d'être appelés, ni de disposer de voies de recours, on avisera plus tard la procédure engagée ; si, au moment décisif, les droits des créanciers sont sauvegardés, ils n'ont pas à demander autre chose. Mais la critique paraît

surtout injuste quand elle dit ou laisse supposer que le débiteur peut à sa guise et sans risque augmenter ou diminuer son actif ou son passif pour frauder ses créanciers, notamment omettre un créancier. Il pourra le faire et même réussir à faire admettre sa requête dans ces conditions. Mais après ? Le risque devient terrible. L'administrateur découvrira peut-être la fraude. D'autre part, le créancier omis se présentera fatalement un jour. Il faudra alors s'expliquer si le débiteur veut lui opposer le règlement transactionnel ; ce créancier aura fréquemment par devers lui des preuves établissant que le débiteur n'a pu ignorer sa créance, par exemple un reçu, un bon de livraison, etc... ; ce sera alors automatiquement ou presque la faillite et la banqueroute (art. 16). Si le ministère public veut bien poursuivre, les peines applicables vont de un mois de prison (minimum de la banqueroute simple) à vingt ans de travaux forcés (maximum de la banqueroute frauduleuse, art. 402 C. pén.). Cette perspective doit faire réfléchir un débiteur avant d'omettre un créancier ou d'inscrire de faux créanciers.

A la suite de cette première critique, on a fait valoir que les créanciers ne sont pas représentés pendant le cours de la procédure. Sans doute, l'administrateur est chargé de veiller sur leurs intérêts, mais, suivant M. Niogret, c'est là une garantie illusoire. « L'administrateur représente bien les créanciers et doit veiller à leurs intérêts, mais n'étant pas personnellement responsable de la gestion du commerce du débiteur, il ne possède, ni en fait, ni en droit, l'autorité nécessaire pour la diriger ; la garantie de sa surveillance est inefficace et illusoire. »

On ne peut admettre une telle critique. Il existe certainement des administrateurs négligents et certains créanciers, plus négligents encore, ne protestent point. Mais l'administrateur, mandataire salarié, est formellement responsable de ses fautes. Si les créanciers n'osent pas faire valoir leurs

droits contre l'administrateur, la responsabilité de la perte incombe à eux seuls.

On objecte encore qu'il n'y a pas d'assemblée de créanciers d'une incontestable utilité pour la vérification des créances et le vote du règlement; dans ces assemblées, on s'explique mieux et on peut mieux découvrir les créanciers fictifs. « On peut, écrit M. Solus, déplorer l'absence d'assemblées de créanciers au cours desquelles seraient faites les productions. Il n'est, en effet, de meilleure garantie que la surveillance réciproque exercée par ceux-là mêmes qui doivent se partager l'actif; en cette qualité, ils se montreront d'autant plus vigilants pour démasquer les productions exagérées ou de complaisance. » (1). Certains (M. Flipo, par exemple) voudraient même que, pour autoriser le débiteur à continuer son commerce, on prit l'avis des créanciers.

Sur ce dernier point, les détracteurs de la loi paraissent avoir raison; on pourrait prendre l'avis des créanciers sur la question de la continuation du commerce, l'administrateur se sentirait mieux couvert. Mais, sauf sur ce point de détail, la critique prétendant que le créancier ignore tout dans cette procédure ne semble pas fondée.

On ne voit pas d'abord l'importance exceptionnelle des assemblées de créanciers. Il a fallu la loi nouvelle pour leur trouver une utilité capitale. On sait cependant avec quelle difficulté, dans la faillite et la liquidation judiciaire, on les réunit. Les greffiers déclarent que, pour aboutir, il faut souvent dépêcher aux créanciers des personnes réunissant sur leur tête tous les mandats; il arrive que ces « assemblées générales » se composent de quelques individus, tous mandataires, donc étrangers à la faillite et à la liquidation judiciaire.

(1) MM. Richemond, Flipo, Main, Albert Meunier, pensent de même (*Doc. parl.*, Chambre, 1921, Annexe n° 3091).

D'autre part, comment les créanciers peuvent-ils se plaindre d'être mal renseignés pour se prononcer? Le greffier leur envoie le bilan, la liste des créanciers avec toutes indications, les propositions du débiteur, le rapport de l'administrateur, leur mandataire. Si une créance devient pour un motif quelconque litigieuse, on revient à la comparution en personne; que leur donnerait de plus une assemblée de créanciers? Le créancier reçoit tous les renseignements chez lui sans être obligé de se déranger. Le créancier qui résiste sera même plus à l'aise dans son bureau pour écrire un refus que pour le dire crûment devant un débiteur suppliant.

Enfin, ne peut-on faire venir dans ces assemblées des créanciers fictifs affirmant tout ce que l'on voudra? Cela se voit dans les faillites. En ce cas, la seule personne pouvant s'apercevoir de la fraude par l'examen des affaires du débiteur est le syndic. Si le syndic ne s'est aperçu de rien, il est difficile à un autre créancier de s'en apercevoir. Bien souvent, un créancier ne connaît que sa créance. D'ailleurs, la loi du 2 juillet 1919 ne laisse pas le créancier démuni. Si, par hasard, il connaît l'existence de créanciers fictifs, il formera opposition s'il en a la preuve, ou bien il préviendra l'administrateur ou le juge délégué en leur demandant d'examiner telle situation d'apparence suspecte; on ne pourra le lui refuser.

La critique adressée au mode de calcul des majorités est plus spécieuse; par là, on vise spécialement la disposition de la loi d'après laquelle le créancier qui omet de donner son avis est considéré comme acceptant; dans la faillite et la liquidation judiciaire, au contraire, il n'est pas compté pour le calcul des majorités.

« Le principe le plus dangereux de la loi, écrit M. Flipo, est la présomption d'acceptation des non-comparants. Les petits créanciers se désintéressent le plus souvent du concordat; leurs droits seront sacrifiés. Dans les affaires très mauvaises,

les créanciers ne se dérangent pas; les débiteurs les moins honnêtes sont donc favorisés... Pratiquement, jusqu'ici, le débiteur faisait signer tous les créanciers qu'il supposait ne pas devoir se déranger; les autres étaient des hostiles. On les transforme contre leur volonté en adhérents. Beaucoup de créanciers, tout en estimant leur débiteur indigne ou ses propositions insuffisantes, ne veulent pas lui faire l'affront de le lui dire en face. Pourquoi les y contraindre? Pourquoi tant faciliter les choses au débiteur en réservant le rôle odieux au créancier (1)? » MM. Richemond (Paris) et Ormières (Narbonne) voudraient même compter les créanciers qui s'abstiennent comme des opposants.

L'exagération de cette dernière critique semble manifeste; on tombe d'un excès dans l'autre. Reste la solution de ne pas compter dans les majorités les abstentions. Elle est beaucoup plus sérieuse, mais elle a le tort de ne pas s'harmoniser avec l'esprit et le but de la loi : maintien du débiteur dans sa situation en le favorisant dans la mesure du possible. La présomption d'adhésion n'est pas une exagération de la loi. Le créancier, en s'abstenant, fait preuve d'une négligence coupable. On comprend à la rigueur que, dans la faillite ou la liquidation judiciaire, le créancier ne se dérange pas pour aller à une assemblée où il perdra une journée ou une demi-journée pour une somme minime. Dans le règlement transactionnel, on ne lui en demande pas tant; on le prie d'écrire une acceptation ou un refus, de signer et de mettre sa lettre à la poste en la faisant recommander à l'adresse du greffier. Cette exigence de la loi ne nous semble pas excessive. Les créanciers voudraient être protégés par la loi sans prendre la moindre peine. On ne saurait trop condamner cet état d'esprit. Un créancier qui, par son silence, se laisse considérer

(1) M. Solus et M. Main s'expriment dans le même sens.

contre son gré comme acceptant, ne peut s'en prendre qu'à lui-même (1).

En matière d'opposition, la critique s'est encore donné libre cours. M. Flipo reproche à la loi d'obliger l'opposant à « motiver son refus par écrit » et à comparaître en personne en chambre du conseil », sous peine de déchéance. M. Albert Meunier, dans l'exposé des motifs de sa proposition, a émis la même opinion.

Cette critique ne repose sur aucun fondement.

L'obligation pour l'opposant de motiver son opposition paraît d'une justice élémentaire. Celui qui s'oppose doit dire pourquoi. M. Solus, qui fit devant la Chambre de commerce de Nancy une critique extrêmement sévère de la loi du 2 juillet 1919, n'a pas hésité à reconnaître le bien-fondé de l'exigence de la loi nouvelle.

D'autre part, l'obligation pour l'opposant de se présenter en personne ou par mandataire nous paraît également justifiée. Il s'agit d'aboutir à une entente entre le débiteur et l'opposant et l'on s'explique mieux par paroles que par écrit. Il n'en est pas de même pour le simple vote des créanciers : il s'agit simplement de donner une opinion (adhésion ou refus). Si l'on veut discuter, il faut comparaître personnellement.

Par contre, nous adresserons à la loi une critique qui, à notre connaissance, n'a pas été formulée. La loi, ou plutôt la jurisprudence, se basant sur le texte de loi, est particulièrement sévère pour la validité des oppositions ; elles doivent être adressées au greffier seul, et la jurisprudence applique

(1) Les greffiers ne cessent de protester et de s'indigner des façons de faire des créanciers qui attendent toujours au dernier moment pour intervenir ; ils sont la cause, presque toujours unique, des lenteurs de la procédure. Leur négligence devient proverbiale. Mais alors, pourquoi se plaignent-ils d'être sacrifiés par la loi ? Qu'ils exercent d'abord tous les droits qu'elle leur confère, ensuite ils l'apprécieront peut-être plus sainement.

restrictivement ce texte. On a vu des tribunaux annuler des oppositions faites dans les délais et très explicitement, mais qui avaient été adressées au juge délégué, à l'administrateur ou à un juge du tribunal (1). Cependant si le créancier est inexcusable de ne pas répondre, il l'est beaucoup moins de se tromper d'adresse. Il serait préférable de décider que l'opposition pourrait être adressée au greffier, à l'administrateur, au juge délégué ou à un membre du tribunal. La loi (art. 7, § 8) décide bien que les productions et contestations « seront déposées au greffe ou entre les mains de l'administrateur ». Pourquoi ne pas avoir fait de même à l'article 11 ? Il y a là une retouche à apporter, car la situation du créancier, menacé par les nullités et les forclusions pour une question de forme sans grande importance, influe fâcheusement sur le crédit commercial en général.

On a encore critiqué l'absence d'hypothèque légale de la masse. « Il est à regretter, écrit M. Solus, que la loi de 1919 n'ait pas consacré expressément... l'hypothèque légale de la masse. Celle-ci confère aux créanciers, pendant la procédure, la qualité de tiers au sens de la loi de 1855 et, après la procédure, une garantie précieuse de paiement des dividendes promis. Pourquoi alors en priver les créanciers, lorsque le débiteur a obtenu le règlement transactionnel ? Critique d'autant plus grave que cette lacune ne peut être comblée par un emprunt aux textes de la faillite et de la liquidation judiciaire ! » M. Boubènes (Toulouse) estime également la lacune évidente.

Sans doute, dans la situation actuelle, le crédit peut en souffrir, quoique rien n'empêche les créanciers de stipuler une hypothèque du débiteur. — Cela prouve seulement que le règlement transactionnel n'est pas appliqué dans un milieu

(1) Cour de Paris, 27 fév. 1920, *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 101 ; *Journ. des faill.*, 1920, p. 132.

économique propice. En cas d'effondrement général du commerce, l'hypothèque de la masse ne pourrait qu'être nuisible; elle empêcherait tout relèvement pour le débiteur. Quel crédit trouverait-il si tous ses biens étaient grevés d'une hypothèque légale primant toutes les hypothèques futures?

Enfin, on prétend que, si le débiteur demande simplement des délais (art. 12), le tribunal est tenu d'homologuer le règlement. « L'article 12 de la loi du 2 juillet 1919, écrit M. Solus, prévoit que, si le débiteur offre de payer le montant intégral des dettes et ne sollicite que des délais, le tribunal devra homologuer le règlement transactionnel, bien que les créanciers ne l'aient pas voté. C'est faire, en vérité, trop bon marché de l'avis des créanciers. Il se peut, en effet, que le débiteur ne mérite ni remise, ni délai. La disposition de la loi entraîne une véritable expropriation du droit des créanciers. » M. Boubènes (Toulouse) affirme également que « le tribunal est tenu d'homologuer ». On voit tout de suite la critique économique; un débiteur promet de payer sa dette sans intérêt en dix années. En réalité, il fait perdre aux créanciers tout leur capital. Les créanciers refusent unanimement. Le tribunal doit cependant homologuer. C'est, en même temps qu'une iniquité flagrante, un coup mortel porté au crédit.

Cette critique n'est pas exacte. La loi n'édicte pas pour le tribunal une obligation d'homologuer. Elle dit seulement que le règlement « est soumis » à l'homologation; ce terme n'implique nullement une idée d'obligation. Les tarifs de chemin de fer également sont soumis à l'homologation du ministre des Travaux publics, et personne n'a jamais soutenu que le ministre était tenu de les homologuer. De même, dans la loi de 1919, rien, absolument rien, n'entrave la liberté du tribunal. C'est une erreur complète, malheureusement très répandue, de soutenir qu'il existe des hypothèses dans

lesquelles le tribunal doit homologuer ; le tribunal a toujours les mains libres (1).

En définitive, ces critiques, prétendant les créanciers dans l'impossibilité d'exercer leurs droits, sont presque toutes inexactes. Peut-être pourrait-on souhaiter que les abstentions ne soient pas assimilées à des adhésions et que la continuation du commerce par le débiteur soit soumise à l'appréciation des créanciers ! En tout cas, il semble nécessaire d'élargir et d'assouplir les formes de l'opposition. Ce sont là des points de détail de technique juridique sans doute, mais ayant des conséquences économiques certaines au point de vue du crédit.

Par contre, l'atteinte au principe de non-rétroactivité des lois et le pouvoir arbitral reconnu au tribunal constituent au premier abord des objections plus sérieuses. Les créanciers regrettent de ne plus avoir le débiteur à leur discrétion ; ils doivent composer avec lui sous l'œil d'un tribunal ayant, la plupart du temps, le dernier mot. Cet arbitrage du tribunal les inquiète, ils s'en prennent très injustement à des dispositions dans lesquelles ils voient des mesures de défiance. Ils ne sont plus les maîtres absolus de leur créance. A notre sens, ils ont à la fois raison et tort : raison, car la situation ne justifie pas un remède aussi anormal ; tort, car ils attribuent au principe même du règlement transactionnel des effets ayant pour cause unique son application dans un milieu économique qui ne le nécessite pas.

De cette façon, le principe même du règlement transactionnel n'est pas atteint : la subordination du droit du créancier à l'arbitrage suprême du tribunal dans un intérêt public. Si l'intérêt public l'exige, c'est une solution possible et parfait-

(1) Lacour, *op. cit.*, II, p. 575 ; Herbulot et Tchernoff, *op. cit.*, p. 87. Cette idée est si courante que le 1^{er} décembre 1921, pendant la discussion de la proposition Roy à la Commission du Sénat, M. Bûhan a fait voter une rectification à l'article 12, d'après laquelle le règlement serait soumis à l'homologation « facultative » du tribunal.

tement admissible. On ne peut pas dire avec certitude que le règlement transactionnel soit efficace ou non; l'expérience n'a pas été faite dans les conditions nécessaires pour en tirer une conclusion définitive.

Tout l'intérêt de la question se reporte alors sur la critique externe. C'est là le nœud du problème et sa solution : jusqu'à ce jour, tout au moins, la situation économique ne justifie pas l'existence du règlement transactionnel; dans ces conditions, il s'est révélé comme un remède trop énergique. Il en est résulté une démoralisation commerciale incontestable, une atteinte au crédit indéniable. A l'aide de simples moratoires de liquidation, on eût pu aisément échelonner le règlement de toutes les dettes accumulées, d'autant que la fin des hostilités a été suivie d'une période de prospérité ayant permis à toutes les victimes de la guerre de se remettre en bonne situation. Au fond, la proposition Roy tendant à ne plus accorder que des délais de cinq ou dix ans au maximum, avec possibilité pour le tribunal d'imposer le paiement d'intérêts, revient à cette conception et renverse indirectement la loi qu'elle a pour but d'amender (1). Mais, quand cette proposition deviendra loi, elle fera en partie double emploi avec la loi du 27 décembre 1920, accordant des moratoires de liquidation aux démobilisés et habitants des pays envahis.

Mais, jusqu'à ce qu'il se produise un événement nouveau, la loi sur le règlement transactionnel existe dans notre législation telle qu'elle a été promulguée le 2 juillet 1919. Doit-on la conserver simplement jusqu'à son expiration ou au delà de cette date, la modifier, l'abroger? C'est pour nous le moment de conclure.

(1) V. à ce sujet Tchernoff, *Réforme de la loi du 2 juillet 1919 instituant le règlement transactionnel*, Journ. des écon., n° du 15 janv. 1922, p. 50 et s. — V. également le rapport de M. René Lefebvre (*Doc. parl.*, Chambre, 1922, Annexe n° 3846). M. Roy a avoué lui-même ingénument la raison qui l'a poussé à demander une simple modification à la loi. « C'est qu'en abrogeant la loi, nous paraîtrions donner tort au Parlement qui l'a votée à l'unanimité. » (*Déb. parl.*, Sénat, séance du 1^{er} déc. 1921). En fait, on aboutit toujours au même résultat.

CONCLUSION

Cette étude démontre, au double point de vue économique et juridique, que la loi du 2 juillet 1919 est avant tout une loi de circonstance. Cette conception s'oppose à celle de la proposition primitive du sénateur Chastenet qui en faisait une loi d'essai destinée à combler une lacune de nos institutions juridiques. Quoique antinomiques, ces deux idées ont inspiré à des degrés très différents le législateur, au point que, loi de circonstance, elle a donné à beaucoup l'illusion d'une loi d'essai.

Loi de circonstance, la loi du 2 juillet 1919 suppose une situation économique donnée. Cette situation économique ne s'étant pas réalisée, les effets du règlement transactionnel ont été funestes. L'abrogation semble donc s'imposer. Toutefois, étant donnée la situation troublée actuelle, le règlement transactionnel peut devenir un jour nécessaire. Ce n'est pas une solution à écarter *a priori*; on peut le garder en réserve pour le cas où les circonstances qu'il suppose viendraient à se produire. En tout cas, la loi devrait subir une refonte complète dans ses dispositions, car l'application légale de son principe apparaît comme très défectueuse; elle serait susceptible de compromettre les heureux résultats que, le cas échéant, on serait en droit d'attendre de l'institution elle-même.

Loi d'essai, la loi du 2 juillet 1919 ne semble pas devoir être conservée, car dans ses dispositions le caractère de loi de circonstance l'emporte sur celui de loi d'essai. Toutefois, elle a eu le mérite de montrer jusqu'à l'évidence la lacune existant dans notre législation : l'absence, à côté de la faillite, d'une procédure suffisamment douce pour le débiteur de bonne foi, visant au maintien des entreprises momentanément gênées qui, par ailleurs, ont un avenir assuré. Si cette lacune doit être un jour comblée, la loi du 2 juillet 1919 contient de précieuses indications, notamment la suppression de la publicité par la presse et son remplacement par celle, aussi efficace, mais plus discrète, d'un registre communicable à tous; la procédure par correspondance (avis, production, vote); la réduction des délais; l'obligation de motiver les oppositions qui devraient toujours précéder le vote du concordat; enfin, le fractionnement de la masse. Sauf en matière de publicité, toutes ces innovations pourraient être étendues également à la faillite. Cependant, il faut conserver à la faillite tout son appareil de rigueur, sanction automatique de toute fraude. Et par-dessus tout, dans toutes les procédures, si douces soient-elles, il faut maintenir la prééminence des créanciers, conformément à notre tradition française. Sans cela, le crédit sera profondément ébranlé. Dans ces conditions, en vue de la réforme nécessaire, la loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire et celle du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel devraient également disparaître, l'une comme insuffisante, l'autre comme exagérée. On pourrait alors souhaiter l'adoption du concordat préventif belge, perdu complètement de vue dans notre règlement transactionnel. Telle nous semble être la solution juridique que comporte la question (1).

La loi du 2 juillet 1919 a posé les problèmes les plus variés. Elle paraît, sous bien des rapports, une véritable

(1) C'est également la conclusion du rapport de M. René Lefebvre (*Doc. parl.*, Chambre, 1922, n° 3846).

énigme. En réalité, en présence d'une lacune de nos institutions juridiques en face d'une situation particulièrement grave, on s'est exagéré le péril, on a exagéré le remède, on a voulu remédier à tout, satisfaire les besoins d'un moment et les nécessités permanentes, sans s'apercevoir de la contradiction initiale des buts visés : loi de circonstance et loi d'essai. Cette distinction faite, tout devient clair. Loi de circonstance, la loi du 2 juillet 1919 est incompréhensible parce que la circonstance ne s'est pas produite; loi d'essai, elle est inadmissible parce que ses dispositions s'expliquent seulement par des circonstances exceptionnelles, et l'on ne peut appliquer d'une façon permanente des lois d'exception. En matière juridique et en matière économique, la guerre nous a pris au dépourvu; au jour le jour, on imaginait les solutions à la hâte, au fur et à mesure des besoins. La loi du 2 juillet 1919 garde, jusque dans son silence, la marque de la précipitation qui a présidé à son élaboration. L'étranger, au contraire, dans la plupart des États, dès avant la guerre, était doté du concordat préventif ou d'institutions analogues. Ils'en est tenu, avec le concordat préventif, à de simples moratoires. Il n'en fallait pas davantage.

Il semble donc qu'en toute hypothèse, la solution la meilleure pour le moment soit l'abrogation de la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel.

Vu : *Le Doyen,*

L. DUGUIT.

Vu : *Le Président de la thèse,*

J. LESCURE.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Bordeaux, le 24 février 1922.

Le Recteur de l'Académie,

R. THAMIN.

Les visas exigés par les règlements ne sont donnés qu'au point de vue de l'ordre public et des bonnes mœurs (Délibération de la Faculté du 12 août 1879).

BIBLIOGRAPHIE

- ACHARD. — La crise économique. *Revue politique et parlementaire*, 10 février 1921.
- AJAM. — Autour d'un krack financier. *L'Exportateur français*, n° du 14 juillet 1921.
- BAUDIN. — La crise économique jugée par les banquiers anglais. *Revue d'économie politique*, mai-juin 1921.
- BÉDARRIDE. — Commentaire du Code de commerce. Des faillites et banqueroutes, 4^e édit., 1870.
- BONFILS. — Manuel de droit international public, 4^e édit., revue et mise à jour par Paul Fauchille.
- BONNÉCASE. — La faillite virtuelle. Étude de jurisprudence. Thèse Toulouse, 1904.
- La faillite virtuelle et la notion juridique de cessation de paiements. *Annales de droit commercial*, 1910.
- BOUCHE. — Des groupements d'obligataires. Thèse Paris, 1914.
- BRAVARD-VEYRIÈRES. — Traité de droit commercial, publié et annoté par Demangeat, 1862-1865.
- Observations sur l'application du décret du 22 août 1848, relatif au concordat amiable. *Moniteur universel* du 25 septembre 1848, et D., 48. 4. 151.
- CASSIN. — Notes diverses dans la *Gazette du Palais*, le *Journal des faillites* et la *Revue pratique de législation et de jurisprudence du Tribunal de commerce de la Seine*.
- CHAUVEAU (Paul). — Note sous un jugement du Tribunal de commerce de Rennes. *Annales de droit commercial*, 1921.
- COULET et LE PELLETIER. — Le règlement transactionnel du passif de guerre des commerçants et des sociétés, 1919, et l'Appendice, 1922.
- DECROZE. — Rapport sur la proposition de loi relative à l'institution du règlement transactionnel. *Documents parlementaires*, Chambre, 1919, n° 5628.

- DECUGIS. — Étude sur la protection des obligataires dans les sociétés anglaises par actions. Communication à la Société de législation comparée, *Bulletin*, 1901.
- DESPAGNET et de BOECK. — Cours de droit international public, 4^e édit., 1910.
- DOUMERGUE. — La situation financière doit conditionner notre politique extérieure et intérieure. *Le Parlement et l'Opinion*, 20 mars 1921.
- FIGUERA Y LEXCANO. — Étude critique de la législation espagnole, de la cessation des paiements. Traduction de M. Arguello de Vars. *Annales de droit commercial*, 1903.
- FLANDIN. — Rapport sur la proposition de loi relative à l'institution du règlement transactionnel. *Documents parlementaires*, Sénat, 1918, n° 370.
- GAIN. — Le règlement transactionnel de guerre entre les commerçants et leurs créanciers ou concordat préventif, 1919.
- GENY. — Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, 2^e édit., 1919.
- Science et technique en droit privé positif, t. I, II, III, 1914-1915-1921.
- GOMBEAUX. — La législation française du registre du commerce. *Annales de droit commercial*, 1921.
- GOVARE. — Traduction de la loi fédérale des États-Unis du 1^{er} juillet 1898. *Annuaire de législation étrangère*, 1898.
- HÉMARD. — Théorie et pratique des nullités de sociétés et des sociétés de fait, 1912.
- HERBULOT et TCHERNOFF. — Règlement transactionnel pour cause de guerre entre débiteurs et créanciers.
- HOUPIN. — Note sur la loi allemande du 4 décembre 1899 sur les droits communs des porteurs d'obligations. *Journal des sociétés*, 1901.
- HOUPIN et BOSVIEUX. — Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales et des associations, édit. 1918.
- HUGUENEY. — La nature des jugements de faillite aperçue à la lumière des décisions qui les rapportent. *Revue pratique de législation et de jurisprudence du Tribunal de commerce de la Seine*, 1921.
- LACOUR et BOUTERON. — Précis de droit commercial, 2^e édit., 1921.
- LECOMTE (Maxime). — Traité théorique et pratique de la liquidation judiciaire, 1890.
- Étude comparée des principales législations européennes en matière de faillite.
- LESCURE. — Des crises générales et périodiques de surproduction, 2^e édit., 1910.
- La baisse des prix et des problèmes, 1921.
- LÉVY-ALVARÈS. — Étude sur la protection des obligataires dans les sociétés belges. Communication à la Société de législation comparée, *Bulletin*, 1901.

- LIÉGEAIS. — Le rôle économique du magistrat. *Journal des économistes*, 15 février 1921.
- LIESSE. — Vues sur le crédit dans la crise actuelle. *Économiste français*, 29 janvier 1921.
- Sur la crise économique générale. La situation actuelle. *Économiste français*, 4 juin 1921.
 - Du rôle des banques en temps de crise. *Économiste français*, 9 juillet 1921.
 - La crise et le règlement transactionnel. *Économiste français*, 30 juillet 1921.
- LYON-CAEN. — Note à la suite de la traduction de la loi fédérale des États-Unis du 1^{er} juillet 1898. *Annuaire de législation étrangère*, 1898.
- Étude sur les droits communs des porteurs d'obligations en Allemagne. Communication à la Société de législation comparée, *Bulletin*, 1901.
 - Notice sur l'ordonnance de Bundesrath du 14 décembre 1916. *Annuaire de législation étrangère*, 1916-1917.
- LYON-CAEN et RENAULT. — Manuel de droit commercial, 13^e édit., 1922.
- Traité de droit commercial, édit., 1906-1916.
- MALAPERT. — Du régime de la liquidation judiciaire, 1892.
- MARAI. — Le règlement transactionnel entre les commerçants et leurs créanciers (Tit. I de la loi du 2 juillet 1919), 1920.
- Le règlement transactionnel entre les sociétés commerciales et leurs obligataires (Tit. II de la loi du 2 juillet 1919), 1921.
 - De la condition de fond requise pour l'admission d'un commerçant au bénéfice du règlement transactionnel. *Revue pratique de législation et de jurisprudence du Tribunal de commerce de la Seine*, 1921.
 - Du droit de poursuite des créanciers gagistes ou hypothécaires en matière de règlement transactionnel. *Revue pratique de législation et de jurisprudence du Tribunal de commerce de la Seine*, 1921.
- PALMADE. — L'extension de la capacité contractuelle des syndicats ouvriers. Thèse Bordeaux, 1910.
- PARDESSUS. — Cours de droit commercial, 6^e édit., par Rozière, 1857.
- PERCEROU. — Des faillites et des banqueroutes et des liquidations judiciaires, 1907-1913. Collection Thaller.
- De l'abus des oppositions au concordat. *Revue pratique de législation et de jurisprudence du Tribunal de commerce de la Seine*, 1920.
 - Une compagnie mise en liquidation judiciaire peut-elle obtenir un concordat particulier de ses porteurs d'obligations hypothécaires? *Annales de droit commercial*, 1920.

- PERCEROU. — Note au D., 1913. 2. 249, sous Besançon, 10 juillet 1912.
- PIC. — Les sociétés commerciales, 1907. Collection Thaller.
- POISSONNIER. — Théories sur le groupement des obligataires en droit commercial. Thèse Paris, 1905.
- POTHIER. — Traité du contrat de société. Œuvres complètes, édit. 1821.
- RADOUANT. — Règlement transactionnel : Conditions d'admission, opposition des créanciers, homologation, pouvoirs du tribunal, suspension, poursuites individuelles, société, publicité. *Annales de droit commercial*, 1921.
- RENOUARD. — Traité des faillites et banqueroutes, 3^e édit., 1857.
- ROUSSEAU (Henri). — Le registre de commerce. *Revue pratique de législation et de jurisprudence du Tribunal de commerce de la Seine*, 1920.
- ROUSSEAU (Rodolphe). — Conférence du 8 juin 1916. *Journal des faillites*, 1915-1916.
- TCHERNOFF. — Réforme de la loi du 2 juillet 1919 instituant le règlement transactionnel. *Journal des économistes*, 15 janvier 1922.
- THALLER. — Traité élémentaire de droit commercial, 5^e édit., 1916.
- Des faillites en droit comparé, 1887.
- WAHL. — Précis théorique et pratique de droit commercial, 1922.
- Étude sur les droits communs des porteurs d'obligations en France. Communication à la Société de législation comparée. *Bulletin*, 1901.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.....	1
CHAPITRE PRÉLIMINAIRE. — <i>Aperçu du problème économique au lendemain de la guerre. Élaboration de la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel</i>	5
<i>Section I.</i> — <i>Aperçu du problème économique au lendemain de la guerre</i>	5
<i>Section II.</i> — <i>Élaboration de la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel</i>	10
§ I. Les précédents en France.....	10
§ II. Les législations étrangères.....	20
§ III. Les travaux préparatoires de la loi du 2 juillet 1919.....	30
§ IV. Les échos des critiques de la loi du 2 juillet 1919 à la Chambre et au Sénat.....	34

PREMIÈRE PARTIE

Étude juridique du règlement transactionnel.

CHAPITRE PREMIER. — <i>Comparaison du règlement transactionnel, de la faillite et de la liquidation judiciaire</i>	38
Les principes directeurs du règlement transactionnel : faveur pour le débiteur présumé malheureux et de bonne foi ; pouvoir d'arbitrage suprême du tribunal de commerce.....	38
<i>Section I.</i> — <i>Les caractères du règlement transactionnel</i>	40
§ I. Caractère temporaire du règlement transactionnel ; la question de l'étendue de son champ d'application.....	40
§ II. Caractère préventif du règlement transactionnel....	47
§ III. Publicité restreinte du règlement transactionnel...	49
§ IV. Rapidité de la procédure.....	51
<i>Section II.</i> — <i>Les effets du règlement transactionnel</i>	56
§ I. Effets par rapport au débiteur : Quant à sa personne : aucune déchéance ; quant à son patrimoine : maintien du débiteur à la tête de ses affaires ; allègement de son passif.....	56
§ II. Effets par rapport aux créanciers : <i>a)</i> Les sacrifices des créanciers ; <i>b)</i> les garanties des créanciers ; le droit d'intervention des créanciers ; les sanctions contre le dol du débiteur.....	69

	Pages
CHAPITRE II. — <i>Critique juridique du règlement transactionnel</i>	77
<i>Section I.</i> — Examen critique des dispositions de la loi du 2 juillet 1919.....	77
§ I. Critiques de forme.....	77
§ II. Critiques de fond: Critique de la loi du 2 juillet 1919 dans ses caractères et dans ses effets.....	84
<i>Section II.</i> — Les lacunes de la loi du 2 juillet 1919. L'importance capitale de ces lacunes. Exposé critique des principales lacunes constatées dans la loi du 2 juillet 1919.....	103

DEUXIÈME PARTIE

Portée économique du règlement transactionnel.

CHAPITRE PREMIER. — <i>L'application de la loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel</i>	124
<i>Section I.</i> — Exposé statistique et monographique des résultats du règlement transactionnel.....	124
§ I. Exposé statistique.....	124
§ II. Exposé monographique : Monographies diverses. Le cas de la Banque industrielle de Chine.....	133
<i>Section II.</i> — Aperçu sur le mouvement d'idées auquel a donné lieu l'application du règlement transactionnel.....	149
CHAPITRE II. — <i>Critique économique du règlement transactionnel</i> ...	166
<i>Section I.</i> — Critique externe: La loi du 2 juillet 1919 sur le règlement transactionnel correspond-elle aux nécessités économiques de l'après-guerre? Dans le passé? Dans l'avenir?.....	166
<i>Section II.</i> — Critique interne: En supposant que le règlement transactionnel corresponde à une nécessité économique, la loi du 2 juillet 1919 est-elle susceptible d'atteindre son but?.....	173
§ I. La loi du 2 juillet 1919 est-elle un agent de démoralisation économique?.....	173
§ II. La loi du 2 juillet 1919 est-elle une atteinte au crédit? Restriction de crédit et non-publicité. Restriction du crédit et situation des créanciers dans le règlement transactionnel.....	180
CONCLUSION.....	203
BIBLIOGRAPHIE.....	207

ADDENDA

Page 34, 4^e ligne, après « métropole », *ajouter* : Cette loi n'est pas applicable en Alsace et en Lorraine (Trib. sup. de Colmar, 13 juill. 1921, *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1922. 2. 21, et la note de M. Niboyet).

Page 39, note 1, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1920. 2. 44; S., 1921. 2. 76; *Journ. des faill.*, 1922, p. 22.

Page 44, note 2, 3^e ligne, *ajouter* : Cour de Paris, 17 déc. 1920, S., 1921. 2. 52.

Page 45, 9^e ligne, après « facilités nouvelles », *ajouter* : Cour d'Orléans, 9 fév. 1921, *Journ. des faill.*, 1922, p. 65.

Page 45, note 4, *ajouter* : *Journ. des faill.*, 1922, p. 77.

Page 46, note, *ajouter* : *Journ. des faill.*, 1922, p. 30.

Page 48, note 2, 4^e ligne, *ajouter* : Cpr. Cour de Toulouse, 14 mars 1921, *Journ. des faill.*, 1922, p. 68.

Page 51, note, 6^e ligne, *ajouter* : S., 1921. 2. 71; *Rev. prat. de lég. et de jur. du Trib. comm. Seine*, 1920. 2. 185, et la même note de M. Cassin.

Page 55, note 1, *ajouter* : *Journ. des faill.*, 1922, p. 62.

Page 55, note 2, *ajouter* : D., 1920. 2. 44; S., 1921. 2. 76; *Journ. des faill.*, 1922, p. 22.

Page 66, note 1, 2^e ligne, *ajouter* : S., 1921. 2. 72.

Page 66, note 2, 3^e ligne, *ajouter* : *Journ. des faill.*, 1922, p. 62.

Page 67, note 1, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1920. 2. 44; S., 1921. 2. 76; *Journ. des faill.*, 1922, p. 22.

Page 67, note 2, 2^e ligne, *ajouter* : S., 1921. 2. 75.

Page 71, note 1, 2^e ligne, après « p. 233 », *ajouter* : D., 1921. 2. 92; S., 1921. 2. 70.

Page 73, note 2, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1921. 2. 92; S., 1921. 2. 69.

Page 73, note 5, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1920. 2. 44.

Page 101, 22^e ligne, après « si judiciaire », *ajouter* : Cette jurisprudence n'est cependant pas unanime. Cour de Paris, 20 oct. 1921, D., 1921. 2. 120.

Page 109, notes 2 et 3, *ajouter* : Les arrêts des Cours d'Angers, de Toulouse, de Montpellier et de Caen, les jugements des Tribunaux de la Seine, de Perpignan et de Tarascon, sont également rapportés au *Journal des faillites*, 1922, p. 36 et suivantes, reproduisant et critiquant la note de M. Cassin à la *Gazette du Palais*.

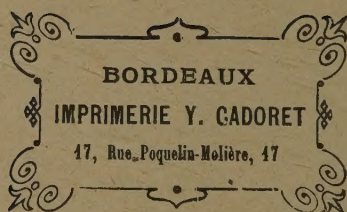
Page 134, note 1, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1920. 2. 44; S., 1921. 2. 76; *Journ. des faill.*, 1922, p. 22.

Page 134, note 3, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1921. 2. 92; S., 1921. 2. 69.

- Page 134, note 4, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1920. 2. 44.
Page 142, note, *ajouter* : *Journ. des faill.*, 1922, p. 75.
Page 189, note 2, 2^e ligne, *ajouter* : *Journ. des faill.*, 1922, p. 46.
Page 189, note 3, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1920. 2. 44; S., 1921. 2. 76; *Journ. des faill.*, 1922, p. 22.
Page 199, note, 2^e ligne, *ajouter* : D., 1920. 2. 44; S., 1921. 2. 76; *Journ. des faill.*, 1922, p. 22.
Page 201, note, 5^e ligne, *ajouter* : Trib. civ. de Bonneville, 2 nov. 1921, *Journ. des faill.*, 1922, p. 81.
-

ERRATA

- Page 10, note 3, 3^e ligne, *au lieu de* : n° 5851, *lire* : n° 5628.
Page 45, *supprimer* : 22^e ligne, « Dans la première espèce », et 26^e ligne, « Dans la seconde espèce ».
Page 49, 1^{re} ligne, *au lieu de* : le règlement, *lire* : le règlement transactionnel.
Page 79, note, 9^e ligne, *au lieu de* : n° 5861, *lire* : n° 5628.
Page 95, 13^e ligne, *au lieu de* : on peu tinvoquer, *lire* : on peut invoquer.
Page 96, 6^e ligne, *au lieu de* : s'agit il, *lire* : s'agit-il.
Page 101, 11^e ligne, *au lieu de* : avait, *lire* : a.
Page 118, 10^e et 11^e lignes, *au lieu de* : sen iments, *lire* : sentiments.
Page 123, 5^e ligne, *au lieu de* : règlemen, *lire* : règlement.
Page 127, note, 2^e ligne, *au lieu de* : paiement, *lire* : paiements.
Page 130, 22^e ligne, *au lieu de* : devant, *lire* : par.
Page 151, 13^e ligne, *au lieu de* : sous la plume, *lire* : sous sa plume.
Page 172, note, 12^e ligne, *au lieu de* : v., *lire* : Rev.



BORDEAUX

IMPRIMERIE Y. CADORET

47, Rue. Poquelin-Molière, 47